


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1003343-11.2018.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Obrigações**
 Requerente: **Laercio Pinto dos Santos e outro**
 Requerido: **Banco do Brasil Sa**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Silvio Moura Sales

Vistos.

Dispensado o relatório, na forma do art. 38, *caput*, parte final, da Lei nº 9.099/95, e afigurando-se suficientes os elementos contidos nos autos à imediata prolação da sentença,

D E C I D O .

Trata-se de ação em que a autora alegou que é correntista do réu e que em 15/01/2018 compareceu a uma agência dele para realizar operação por intermédio do auto-atendimento.

Alegou ainda que na oportunidade foi abordada por um indivíduo que, sem perceber, trocou o seu cartão.

Salientou que posteriormente houve diversas operações, aí incluídos saques, pagamentos e dois empréstimos, que refutou ter levado a cabo, não tendo conseguido resolver a pendência junto ao réu.

Almeja ao ressarcimento dos danos materiais e morais que suportou.

O réu, de sua parte, arguiu na contestação preliminar que se confunde com o mérito da causa e sustentou a inexistência de demonstração da fraude suscitada pela autora com a utilização indevida de seu cartão de crédito, além de assinalar que não agiu com culpa no episódio.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Assim posta a matéria discutida, reputo que tocava ao réu fazer prova da regularidade das transações questionadas pela autora, seja em face do que dispõem os arts. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor (mencionado expressamente no despacho de fl. 130) e 373, inc. II, do Código de Processo Civil, seja porque seria inexigível à autora a demonstração de fato negativo.

Aliás, a jurisprudência já se manifestou nesse sentido ao apreciar hipóteses semelhantes à dos autos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SAQUES SUCESSIVOS EM CONTA CORRENTE. NEGATIVA DE AUTORIA DO CORRENTISTA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido." (STJ - REsp 727.843/SP, 3ª Turma, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, j. em 15.12.2005).

"DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO - USO DE CARTÃO COM CHIP - COMPRAS E SAQUES MEDIANTE FRAUDE - SENTENÇA DE PARCIAL - PROCEDÊNCIA APELAÇÕES.

Compras e saques não reconhecidos pela autora que foi vítima de fraude. Alegações de culpa exclusiva da vítima e de terceiros que não ilide a responsabilidade objetiva do banco réu, a quem incumbia comprovar que fora a autora quem realizou as compras e os saques. Restituição dos valores dos quais a autora fora despojada e inexigibilidade dos débitos consignados no cartão de crédito que deve ser mantida. Dano moral configurado, porquanto prescinde de comprovação, decorrendo in re ipsa. Valor arbitrado que se mostra adequado para cumprir com o objetivo, além de estar de acordo com os princípios da razoabilidade e causalidade. Em relação aos empréstimos, a ação não procede, diante da inicial genérica nesse ponto, por se tratar de fato não consignado no boletim de ocorrência e da ausência de impugnação junto ao banco na época oportuna - Verba honorária. Fixação que se deu com parcimônia e deve ser mantida na ausência de insurgência da parte autora nesse particular - Sentença mantida. Recursos não providos". (Apelação nº 1013776-15.2015.8.26.0361, 11ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. MARINO NETO, j. 25/08/2016).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Outrossim, é certo que a comprovação a cargo do estabelecimento bancário haverá de ser consistente, pois “*sem prova segura em sentido contrário, fica mantida a responsabilidade objetiva que deve recair sobre aquele que aufera benefícios ou lucros na atividade que explora (teoria do 'ubi emolumentum', 'ibi onus')*” (TJ-SP, Embargos Infringente nº 7134308-5/01, 24ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **GIOIA PERINI**, j. 06/03/2009).

Nesse contexto, o tipo de prova que se exige em tais situações – independentemente de sua natureza – precisará ser forte o bastante para conduzir a juízo de convicção seguro sobre o correntista ou alguém com sua autorização ter promovido a transação que se questiona.

A título de exemplo, a filmagem por câmeras de vídeo, relativa aos saques, já foi invocada como apta nesse sentido em v. acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, do qual se extrai:

“Nesse sentido, vale assinalar que o ônus da prova competia exclusivamente ao requerido, conforme estabelece o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, inciso VIII, e de acordo com o artigo 14 e parágrafos, do mesmo diploma legal, a responsabilidade do fornecedor por fato do serviço é objetiva, apenas podendo ser afastada caso comprovada a inexistência do defeito na prestação do serviço ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No presente caso, nota-se que o Banco omitiu-se quanto à comprovação de que de fato os saques em questão foram efetuados pela própria autora, fato que o requerido poderia provar, visto que possui os meios necessários para tanto. Aliás, a instituição financeira tem todo o meio necessário para análise da conta da autora, e inclusive poderia apresentar os vídeos das câmeras de segurança de sua agência, na data e hora da retirada do dinheiro, até porque possui mecanismos, tecnologia e técnicos que podem perfeitamente elucidar o caso” (TJ-SP - Apelação nº 0529200-49.2010.8.26.0000, 13ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **HERALDO DE OLIVEIRA**, j. 09/02/2011 - grifei).

Aplicando essas orientações à espécie vertente, a conclusão é a de que o réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar que a autora foi a responsável pelos gastos e empréstimos impugnados, nada amealhando de concreto que respaldasse suas alegações.

Inexiste nem mesmo indicação de que ela anteriormente já efetuara operações de idêntica natureza em condições semelhantes, o que poderia ter sido feito com facilidade porque reúne condições técnicas para tanto.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Nem se diga que a espécie atinou a culpa **exclusiva** da autora (somente ela poderia beneficiar o réu de acordo com o art. 14, § 3º, inc. II, do CDC) porque mesmo que se reconheça que a mesma possa ter **concorrido** para a eclosão dos acontecimentos isso não elidiria a responsabilidade do réu em permitir a consumação de transações que fugiam da normalidade do uso do cartão por parte da consumidora.

Nem se diga, igualmente, que a participação de terceiros no episódio eximiria a responsabilidade do réu, consoante magistério de **CARLOS ROBERTO GONÇALVES**:

“Quando, no entanto, o ato de terceiro é a causa exclusiva do prejuízo, desaparece a relação de causalidade entre a omissão e a ação do agente e o dano. A exclusão da responsabilidade se dará porque o fato de terceiro se reveste de características semelhantes às do caso fortuito, sendo imprevisível e inevitável. Melhor dizendo, somente quando o fato de terceiro se revestir dessas características, e, portanto, equiparar-se ao caso fortuito ou à força maior, é que poderá ser excluída a responsabilidade do causador direto do dano.” (“Responsabilidade Civil”, 6ª edição, 1995, p. 509).

Se as ações de falsários podem ser até inevitáveis, diante do “aprimoramento” das fraudes, de um lado, essas mesmas ações, na atualidade, não são imprevisíveis, de outro.

Como se não bastasse, a atividade desempenhada pelo réu envolve risco e esse risco deve ser suportado por ele, já que reúne condições financeiras para tanto, conforme teoria do risco da atividade profissional, e não pelo consumidor.

Impunha-se-lhe como fornecedor dos serviços adotar mecanismos seguros e eficientes na sua prestação, o que não aconteceu.

A conjugação desses elementos firma a certeza de que inexistente lastro sólido a apontar o liame da autora com os fatos noticiados, de modo que à míngua de comprovação idônea sobre o assunto, inclusive através dos mecanismos já assinalados (filmagens feitas por câmeras de vídeo ou cotejos com anteriores transações, por exemplo), acolhe-se a pretensão deduzida.

O ressarcimento postulado é bem por isso de rigor como forma de recomposição patrimonial da autora diante dos gastos a que não deu causa, ao passo que o cancelamento dos empréstimos identificados evitará o débito de quantias sem que existisse razão sólida a sustentá-lo.

Quanto aos danos morais, tenho-os por configurados.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

RUA SORBONE, 375, SÃO CARLOS - SP - CEP 13560-760

Qualquer pessoa mediana que se visse às voltas com tantas transações indevidas em sua conta bancária sofreria natural abalo de vulto, o qual – relativamente à autora – foi aumentado pelo desinteresse do réu em resolver a problema.

Significa dizer que o réu não dispensou à autora o tratamento que seria exigível, expondo-a a desgaste excessivo que ultrapassou em larga escala o mero dissabor próprio da vida cotidiana.

O valor da indenização, todavia, não poderá ser o proclamado pela autora, que transparece excessivo.

Assim, à míngua de preceito normativo que discipline a matéria, mas atento à condição econômica das partes e ao grau do aborrecimento experimentado, de um lado, bem como à necessidade da fixação não constituir enriquecimento indevido da parte e nem aviltar o sofrimento suportado, de outro lado, arbitro a indenização devida à autora em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** a ação para condenar o réu: (1) a pagar à autora as quantias de R\$ 9.082,55, acrescida de correção monetária, a partir de janeiro de 2018 (época das operações tratadas nos autos), e juros de mora, contados da citação, e de R\$ 6.000,00, acrescida de correção monetária, a partir desta data, e juros de mora, contados da citação; (2) determinar o cancelamento dos empréstimos especificados a fl. 06, item c.

Deixo de proceder à condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, com fundamento no art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/95.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 20 de agosto de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**