

P O D E R J U D I C I Á R I O
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº:	1003182-69.2016.8.26.0566
Classe - Assunto	Procedimento Comum - Contratos Bancários
Requerente:	José Aurélio Nogueira
Requerido:	Banco Itau Bmg SA

JOSÉ AURÉLIO NOGUEIRA ajuizou ação contra BANCO ITAU BMG SA, pedindo a declaração de inexistência do débito, a devolução em dobro dos descontos indevidos realizados e a condenação do réu ao pagamento de indenização pelos danos morais causados. Alegou, para tanto, que os descontos mensais de R\$ 122,80 de seu benefício previdenciário são irregulares, pois não contratou o empréstimo com o réu.

Deferiu a antecipação da tutela a fim de suspender novos descontos mensais do benefício previdenciário do autor.

Citado, o réu contestou o pedido, aduzindo que a contratação foi regular, não havendo qualquer irregularidade nos descontos efetuados. Afirmou, ainda, que não concorreu para o evento danoso, que sempre agiu de boa fé e que manteve uma conduta conciliatória com o autor. Advogou que o pedido de dano moral não deve prosperar, haja vista a demora no ajuizamento da ação, bem como a impossibilidade da inversão do ônus da prova.

Manifestou se o autor.

Foi designada audiência de conciliação, mas infrutífera a proposta.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

P O D E R J U D I C I Á R I O**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

O autor celebrou com o réu um contrato de empréstimo consignado, no total de 60 parcelas de R\$ 222,11, sendo que a última parcela foi paga em 07/04/2015. Contudo, a ré vem descontando outros valores de sua aposentadoria desde 07.08.2013, referente ao contrato nº 2388158564.

Evidentemente, não caberia ao autor o ônus de provar a inexistência de transação com o réu, pois não há como atribuir a ele a prova de fato negativo. Por essa razão, era dever do réu apresentar o contrato entabulado e demonstrar a legalidade da cobrança, tanto por força da inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, quanto pela regra estabelecida no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

"RESPONSABILIDADE CIVIL - DANOS MORAIS – Má prestação de serviço por parte do Banco – Autor que desconhece a contratação de valor descontado em seu benefício do INSS – ÔNUS DA PROVA – Réu que alega ter contratado com o autor quitação de dívida em outro Banco, porém, não comprova tal alegação - Especialmente para o caso em apreço, o ônus da prova a ela, ré, pertencia, nos termos do artigo 373, inciso II, do Novo CPC - Contudo não logrou êxito nesta comprovação – Imposição do ônus da prova à ré – Ônus da prova. Art. 373, II, Novo CPC." (Apelação nº 1000058-43.2015.8.26.0589, 22ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Roberto Mac Cracken, j. 05/05/2016).

"DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO C.C. DEVOLUÇÃO DE VALORES - Autora que alega não ter efetuado os empréstimos, cujas parcelas estão sendo descontadas em seu benefício previdenciário - Instituição financeira que não juntou aos autos, no momento oportuno (contestação) os documentos capazes de desconstituir os fatos alegados pela autora - Obrigação da instituição financeira de provar o fato positivo, ou seja, a legítima celebração de contratos com a autora - Duplicidade de contratos e a divergência entre datas e valores que retira a qualidade probatória de tais documentos Sentença mantida Inteligência do art. 252 do Regimento Interno Recurso não provido." (Apelação nº 0005185-60.2010.8.26.0554, 14ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Lígia Araújo Bisogni, j. 25/04/2012).

P O D E R J U D I C I Á R I O
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

É plausível a alegação do autor, de inexistência de vínculo jurídico, haja vista a falta de qualquer indício de prova de ter havido tal contratação. O réu não juntou cópia do indigitado contrato e tampouco apresentou qualquer outro documento que comprovasse a efetiva solicitação do empréstimo pelo autor.

Assim, a ação deve ser julgada procedente, cabendo ao réu devolver os valores descontados mensalmente do autor desde 07.08.2013, porquanto não houve impugnação a respeito da data do início do desconto.

Entretanto, descabe condenar o réu a devolver o montante indevidamente cobrado em dobro, pois não ficou caracterizada a má-fé da instituição financeira, requisito indispensável para repetição em dobro do indébito:

"Em relação à repetição do indébito, esta eg. Corte tem jurisprudência pacífica no sentido de seu cabimento na forma simples, pois a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor somente é possível quando demonstrada a má-fé do credor". (AgRg no AREsp 747747/SP, Quarta Turma, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, j. 05.11.2015).

Houve enorme desacerto do réu, na implantação desse desconto, um erro evidente, mas não exatamente malícia.

Já o dano moral é presumido (*in re ipsa*), consequência direta dos descontos indevidos do benefício previdenciário do autor sem a respectiva contratação. Aliás, a demora no ajuizamento da ação não interfere na responsabilidade do réu, sendo que tal fato apenas ocasionou um maior prejuízo ao autor, pois teve seu benefício diminuído por maior período de tempo.

Confira-se a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

"DANO MORAL - Descontos indevidos no benefício do INSS do autor - Parcos vencimentos do autor que, em função dos descontos, lhe causou desconforto financeiro - Responsabilidade objetiva - Inteligência dos arts.

P O D E R J U D I C I Á R I O**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUIZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

6º, inciso V, e 14, parágrafo 3º, do Código de Defesa do Consumidor - Dano moral caracterizado - DESNECESSIDADE DE PROVA DO DANO - DANO 'IN RE IPSA' - IRREGULAR PRESTAÇÃO DE SERVIÇO que prescinde de demonstração do prejuízo - ART. 14 DO CDC." (Apelação nº 1000058-43.2015.8.26.0589, 22ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Roberto Mac Cracken, j. 05/05/2016).

"RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - Desconto das prestações diretamente do benefício previdenciário - Dano moral derivado de inócurrenente empréstimo bancário concedido ao autor - Inexistência de contratação - Ausência de demonstração da efetiva entrega do numerário ao suposto contratante - Indenização devida ante a falta de cautela do estabelecimento bancário à concessão do crédito - Negligência e má fé caracterizadas - Dever de indenizar configurado - Ônus da sucumbência carreados ao réu Sentença reformada em parte - Recurso provido." (Apelação nº 0113266-24.2007.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado, Des. Rel. Luiz Ambra, j. 17/08/2011).

Pode o juiz guiar-se pelas condições em que se apresentam os litigantes, para a redução ou ampliação do gravame devido e, ainda, a manutenção de certa relação entre o ilícito praticado e o resultado auferido pelo lesante, na fixação da indenização devida. A personalidade do lesado e a repercussão do dano são também considerados (v. Reparação Civil por Danos Morais, Carlos Alberto Bittar, RT).

Tomam-se em conta a posição social e cultural do ofensor e do ofendido, tendo-se em vista o homo medius, de sensibilidade ético-social normal. A maior ou menor culpa do agente também é aspecto a ponderar.

No entanto, constitui contradição pretender buscar uma perfeita equivalência econômica entre o dano e a quantia que for arbitrada a título de compensação ou satisfação simbólica, o que se mostra possível apenas no domínio dos danos patrimoniais (Antonio Lindbergh C. Montenegro, Ressarcimento de Danos, Âmbito Cultural Edições, 4ª edição, página 153).

A reparação pecuniária pelo dano moral, descartada a impossibilidade de qualquer equiponderância de valores, tem o sentido de compensar a sensação de dor da vítima com uma sensação agradável em contrário (RT 650/63).

P O D E R J U D I C I Á R I O**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

A paga em dinheiro representa uma satisfação moral ou psicológica, neutralizando o sofrimento impingido. Mas não pode significar um enriquecimento sem causa da vítima.

À falta de regulamentação legal, a estimação é prudencial (TJSP, Ap. 113.190-1, 2ª C., j. 28.11.89, Rel. Des. Walter Moraes, RT 650/63).

É razoável estabelecer a indenização em R\$ 10.000,00.

Diante do exposto, acolho parcialmente o pedido e declaro a inexistência de débito do autor perante o réu, relativamente ao contrato nº 2388158564, determino a suspensão de novos descontos mensais do benefício previdenciário e a devolução dos valores indevidamente debitados, com correção monetária e juros moratórios contados desde cada desconto, confirmando a antecipação da tutela.

Ao mesmo tempo, condeno o réu ao pagamento de indenização por dano moral, arbitrada em R\$ 10.000,00, com correção monetária a partir desta data e juros moratórios à taxa legal, contados desde a citação.

Vencido na quase totalidade dos pedidos, responderá o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios da patrona do autor, fixados em 10% do valor da condenação.

P.R.I.C.

São Carlos, 13 de maio de 2016.

Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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