



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000974802

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 100661896.2021.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante/apelado _____, é apelado/apelante _____.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 37ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso de apelação e deram parcial provimento ao recurso adesivo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PEDRO KODAMA (Presidente) E JOSÉ WAGNER DE OLIVEIRA MELATTO PEIXOTO.

São Paulo, 28 de novembro de 2022.

JOSÉ TARCISO BERALDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N°: 51565

APEL.N°: 1006618-96.2021.8.26.0554

COMARCA: Santo André - 7^a VC

APTES. : _____ e _____

APDOS. : OS MESMOS

RESPONSABILIDADE CIVIL – Má prestação de serviços bancários Depósito feito via caixa eletrônico Retenção do valor pela máquina Demonstração suficiente da existência do fato Documento e depoimentos de testemunhas Ônus da prova em contrário a cargo do réu, do qual não se desincumbiu Obrigação de indenizar.

DANO MORAL –Configuração Retenção, por máquina de caixa eletrônico, de dinheiro destinado a depósito, sem restituição voluntária –Conseqüências que ultrapassam a condição de mero aborrecimento Indenização arbitrada em mil e quinhentos reais Majória para cinco mil reais, dadas as peculiaridades do caso.

JUROS DE MORA e ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA
Indenização por danos morais - Incidência desde a data do fato, em se tratando de ilícito extracontratual Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça Sentença parcialmente reformada Apelação improvida, parcialmente provido o recurso adesivo.

Apelação e recurso adesivo tirados de r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Silas Dias de Oliveira Filho que, julgando parcialmente procedente ação restitutória e indenizatória decorrente de retenção, por máquina de caixa eletrônico, de quantia destinada a depósito em conta corrente bancária, impôs condenação à restituição e no pagamento de indenização por danos morais no valor de mil e quinhentos reais, com juros da mora desde a data da citação e atualização monetária desde a do arbitramento; honorários advocatícios arbitrados em mil e quinhentos reais. Sustentam as partes:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a) o réu, na apelação, e insistindo em argumentação anterior, que não tem obrigação de indenizar, seja por inexistência de

2

prova do ocorrido uma vez que sua agência na qual se alegou ter sido feito o depósito estava fechada naquele dia, seja pela “demora de um ano” para o ajuizamento da ação, seja pelo descabimento da indenização pelos danos morais impugnando, ainda, o valor arbitrado;

b) o autor, de seu turno, e no recurso adesivo, que tem direito à majoração dessa indenização, acolhendo-se o valor equivalente a dez salários mínimos pleiteado na petição inicial e, mais ainda, com juros da mora e atualização monetária desde a data do fato.

Veio resposta apenas à apelação, postulando-se a preservação do resultado.

Determinou-se a complementação do preparo do recurso adesivo, efetivada.

Não houve oposição a julgamento virtual.

Recursos, no mais, bem processados.

É o relatório.

Vinga em parte o recurso adesivo.

O apelante não tem razão; aliás, tangencia a litigância de má-fé.

Primeiro, porque a alegada demora entre o evento danoso e o ajuizamento da ação não interfere no direito do apelado, em não tendo ocorrido prescrição;

Segundo, porque, posto coubesse ao apelante o ônus da prova em face da inversão legal, por se tratar de relação de consumo, (inciso VIII do art. 6 167 do CDC), o apelado demonstrou cabalmente a existência do fato.

Assim o é pelos seguintes motivos:

a) não foi na agência de “Santo Amaro” conforme alegado na contestação e reiterado na apelação – que ocorreu o fato mas, e conforme constou expressamente da petição inicial, na “

b) não provou o apelante que essa agência, posto conste como localizada no nº 305 da mesma Rua Senador Fláquer, estivesse “fechada” na data do ocorrido, conforme igualmente alegou, a tanto não bastando meras anotações, presumivelmente internas (fls. 149)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sem confirmação por outros meios, plenamente possível e necessária, inclusive com menção a eventuais motivos;

- c) o apelado autor, de outra sorte, demonstrou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inequivocamente suas afirmações: trouxe relatório impresso pela máquina do caixa eletrônico, não impugnado e com anotação “ERRO 402 NO MÓDULO DEPOSITÁRIO” e correspondente à data que

3

indicou (fls. 11) e, mais ainda, indicou testemunhas que, ouvidas, confirmaram-nas.

Juntou também prova do envio posterior do dinheiro à favorecida (fls. 12), apresentada como sua cliente em reclamação trabalhista, sendo de se reconhecer tratar-se de advogado militante (fls. 09/10).

O culto Magistrado bem fundamentou os motivos para a responsabilização do apelante (fls. 140 e seguintes): **“a pelos danos causados a seus consumidores. O autor alega que houve falha de prestação de serviços do réu pois, ao tentar fazer depósito em terminal de autoatendimento, o dinheiro foi retido, sem nenhum recibo ou forma de comprovar que houver algum problema. O dinheiro não foi transferido e o suporte que lhe foi concedido foi insuficiente, porque lhe foi garantida a solução do problema, porém, esta não ocorreu. O réu afirma que não há prova da tentativa de depósito e que a agência se encontrava fechada. O deslinde da controvérsia reside na comprovação da tentativa de depósito e na prestação de suporte ao autor. Segundo-se o ônus probatório geral (artigo 373, I, do Código de Processo Civil), seria do autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito. Entretanto, não se espera que um consumidor, ao realizar depósito em terminal de autoatendimento tenha qualquer meio de comprovar que inseriu o dinheiro na máquina, que não o recibo que ela mesma imprime. É por situações como essa que o Código de Defesa do Consumidor prevê o ônus dinâmico (artigo 6º, VIII, do CDC), pelo qual, no caso em que haja verossimilhança nas alegações, o ônus será atribuído ‘à parte que tem melhores condições de produzir a prova no caso concreto’¹, a fim de suprir uma ‘concreta desigualdade entre as partes’ ou evitar de ‘tornar excessivamente onerosa a demonstração da verdade fática que a uma delas interessa’². Na hipótese, é verossímil a alegação de que o autor realizou o depósito na máquina e que não lhe foi emitido recibo, porquanto é de se esperar falha em máquinas e deve-se asseverar que a única prova que seria oferecida ao consumidor é um precário recibo emitido pela própria máquina. Assim, na espécie, é ‘excessivamente onerosa’ a atribuição do ônus probatório ao autor. E o réu tem ‘melhores condições de produzir prova’, pois é esperado que o fornecedor desenvolva meios básicos de comprovar que o**



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

consumidor efetivamente depositou ou não o dinheiro em sua máquina. Além disso, a testemunha Júlio afirmou que presenciou os fatos, pois foi à agencia fazer um depósito e conversou com o autor porque ele não deixava ninguém utilizar um dos caixas eletrônicos explicando que o dinheiro ficou retido. Viu que não tinha nenhum funcionário do banco, pelos 20 minutos que lá permaneceu. Disse que a agência era em Santo André, na Rua Senador Flávio. Já a testemunha _____ viu o autor na agência, mexendo no caixa eletrônico (f. 131). Em suma, o ônus da prova era do réu, do que não se desincumbiu. Ressalte-se que os documentos juntados a f. 32 são unilaterais, consistem em telas de seus sistemas internos e não podem ser aceitas como meio de prova”.

4

deixava ninguém utilizar um dos caixas eletrônicos explicando que o dinheiro ficou retido. Viu que não tinha nenhum funcionário do banco, pelos 20 minutos que lá permaneceu. Disse que a agência era em Santo André, na Rua Senador Flávio. Já a testemunha _____ viu o autor na agência, mexendo no caixa eletrônico (f. 131). Em suma, o ônus da prova era do réu, do que não se desincumbiu. Ressalte-se que os documentos juntados a f. 32 são unilaterais, consistem em telas de seus sistemas internos e não podem ser aceitas como meio de prova”.

Nada há, pois, a alterar no decidido, no que se refere à responsabilização do apelante-réu pelos danos suportados pelo autor, inclusive no âmbito moral, uma vez que as consequências do evento superaram as características de mero aborrecimento.

Levando-se em conta, então, que indenização por danos morais pauta-se pela compensação do dano sofrido e também pela punição do causador, servindo de desestímulo à conduta lesiva, mas sem poder ser causa de enriquecimento da vítima e, mais ainda, que “**deve o juiz: 1) punir pecuniariamente o infrator, pelo fato de haver ofendido um bem jurídico da vítima, posto que imaterial; 2) por nas mãos do ofendido uma soma, que não é o *preium doloris*, porém o meio de oferecer oportunidade de conseguir uma satisfação...ou seja um bem estar psíquico compensatório do mal sofrido, numa espécie de substituição da tristeza pela alegria...**” (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, “Direito Civil”, Vol. II, nº 176), a condenação arbitrada em primeiro grau se mostra apoucada.

Por outro lado, a pretensão recursal do autor (quantia equivalente a dez salários mínimos) apresenta-se algo elevada; assim, majora-se, aqui, para cinco mil reais.

Nesse sentido, destaca-se, ainda, que “**A concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (“danum in re ipsa”). Verificado o evento danoso surge a necessidade da reparação, não havendo que se cogitar da prova do prejuízo, se presentes os pressupostos legais para que haja responsabilidade civil (nexo de causalidade e culpa)”** (REsp 23575/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 09.06.1997, DJ 01.09.1997 p. 40838).



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Registra-se, por fim, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp no 1114398/PR, Rel. o Em. Min. SIDNEI BENETI, firmou tese segundo a qual **“e) termo inicial de incidência dos juros moratórios na data do evento danoso.- Nos termos da Súmula**

5

54/STJ, os juros moratórios incidem a partir da data do fato, no tocante aos valores devidos a título de dano material e moral”; ver, a propósito, o que se decidiu por esta mesma C. Trigésima-Sétima Câmara de Direito Privado no AINT N°: 1002637-94.2019.8.26.0274/50000, em juízo de readequação (Rel. também o signatário).

Dessa maneira, e considerando-se que o caso em exame diz respeito a relação extracontratual, os juros da mora e a atualização monetária da indenização por danos morais devem incidir desde a data do evento danoso (conforme, de resto, consignou-se na r. decisão no que se refere aos danos materiais), preservado, embora, no ponto, o convencimento do culto Magistrado.

Apenas nesses dois pontos (valor da indenização por danos morais e “*dies a quo*” dos consectários), é que se reforma o decidido.

Fica, no mais, mantida a bem lançada r. sentença, tanto por seus próprios fundamentos (art. 252 do RI-TJSP), como pelos aqui acrescentados; dada a sucumbência recursal recíproca não se majoram os honorários advocatícios (§ 11 do art. 85 do Cód. de Proc. Civil).

Em face do exposto fica, nega-se provimento à apelação e dá-se parcial provimento ao recurso adesivo.

JOSÉ TARCISO BERALDO
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

6