



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C O R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 001.2007.029083-6/001

ORIGEM :7ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande

RELATOR :Dr. Aluizio Bezerra Filho, Juiz de Direito Convocado para substituir o Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE :Antônio Nilson Pereira da Silva

ADVOGADO :Em causa própria

APELADO :Banco Citicard S/A

ADVOGADOS :Franklin Carvalho de Medeiros e outro.

CONSUMIDOR – Apelação Cível – Ação de reparação por danos morais – Cartão de crédito – Cobrança indevida – Ausência de prova de direito constitutivo. Desprovimento do recurso.

— O Código de Processo Civil, em seu art. 333, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor

- Assim, caberia ao apelante fazer prova dos fatos constitutivos do seu direito (art. 333, I, do CPC), vez que *“quod non est in actis, non est in mundo”* (aquilo que não está nos autos, não existe no mundo), razão pela qual não procede a sua irresignação.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

A C O R D A M, em Segunda Câmara

Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

ANTÔNIO NILSON PEREIRA DA SILVA promoveu ação de indenização por danos morais em face de **BANCO CITICARD S/A** sustentando, em síntese, que a promovida realizou cobranças indevidas na fatura do seu cartão de crédito.

Narrou que na fatura com vencimento para o dia 15 de junho de 2007, o banco réu cobrou o valor total de R\$ 214,05 (duzentos e quatorze reais e cinco centavos), sendo que, o autor pagou a quantia de R\$ 37,59 (trinta e sete reais e cinquenta e nove centavos), eis que, segundo afirma, este seria o valor correto a ser cobrado e, nos meses subsequentes, continuou pagando as faturas em valores menores, posto que todas forma emitidas com cobranças indevidas.

Pleiteou, então, a condenação da demandada em indenização por danos morais.

Documentos às fls. 12/24.

Contestação às fls. 29/49.

A magistrada singular, em sentença proferida às fls. 150/152, julgou improcedente o pedido por ausência de prova das alegações.

Irresignado, o autor interpôs apelação às fls. 154/164, pleiteando a total reforma da sentença.

Contrarrazões, às fls. 191/198.

Instada a se pronunciar, a Douta Procuradoria de Justiça - alegando inexistir interesse jurídico do Órgão Ministerial - opinou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação sobre o mérito, às fls. 210/212.

É o suficiente a relatar.

VOTO.

Não obstante os argumentos expendidos pelo apelante, suas razões não têm o condão de infirmar os fundamentos

insertos na decisão hostilizada, não ensejando, assim, a reforma pretendida.

Na sentença vergastada, a juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido constante na exordial por entender não haver provas nos autos dos fatos constitutivos do direito do autor.

Desse modo, tem-se que o cerne da questão gira em torno do direito probatório e do seu “onus probandi”.

Sobre a matéria, leciona **ALEXANDRE DE FREITAS CÂMARA**¹:

“Denomina-se prova a todo elemento que contribui para a formação da convicção do juiz a respeito da existência de determinado fato”

Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 333, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor. Veja-se:

*Art. 333. O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;
II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

Entende-se por fato constitutivo aquele que origina a relação jurídica posta em juízo (“*res in iudicium deducta*”). Já o fato extintivo é aquele que põe fim à relação jurídica. O exemplo mais tradicional fornecido pela doutrina é o pagamento. Ao seu turno, o fato impeditivo refere-se a ausência de um dos requisitos de validade do ato jurídico, possuindo, assim, o condão de *impedir* as pretensões do direito do autor. Por fim, fato modificativo é aquele capaz de alterar a relação jurídica, como por exemplo, o pagamento parcial.

A propedêutica processual moderna ensina que as regras sobre a distribuição do “*onus probandi*” são normas de julgamento, visto que, uma vez produzida a prova, esta pertencerá aos autos, não importando quem a produziu (princípio da comunhão das provas).

Assim, as regras sobre o ônus probatório só importarão no julgamento do mérito da demanda, quando se constatar a inexistência de provas sobre determinados fatos.

Dessa forma, caso não reste provado nos autos os fatos constitutivos, os pedidos do autor fatalmente serão julgados improcedentes. Contudo, provados estes, caberá ao réu provar os fatos

¹ CÂMARA, Alexandre de Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 12. ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 397.

extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor, sob pena de assim não fazendo, serem os pedidos contidos na inicial julgados procedentes.

Nesse mesmo sentido, faz-se mister trazer a baila os ensinamentos do notável **ALEXANDRE DE FREITAS CÂMARA**²:

“Em verdade, no momento da produção da prova pouco importa quem está produzindo este ou aquele meio de prova. Isto se dá em razão do princípio da comunhão da prova, segundo o qual, uma vez levadas ao processo, as provas não mais pertencem a qualquer das partes, e sim ao juízo, nada importando, pois, quem as produziu. O juiz só deverá considerar as regras sobre a distribuição do ônus da prova, portanto, no momento de julgar o mérito, eis que só assim poderá verificar quem será prejudicado em razão da inexistência de prova sobre determinados fatos. Assim, é que a inexistência de provas sobre o fato constitutivo levará a improcedência do pedido. Provado o fato constitutivo, no entanto, pouco importa quem levou aos autos os elementos de convicção para que se considerasse tal fato como existente, e a falta de prova sobre a existência de fato extintivo do direito do autor, por exemplo, deverá levar o juiz a julgar procedente a pretensão.

Em outras palavras, provados os fatos da causa, o juiz não dará qualquer aplicação às regras de distribuição do ônus da prova. Se, porém, a investigação probatória for negativa, ou seja, quando os fatos não estiverem integralmente provados, aí sim as regras de distribuição do ônus da prova produzirão seus regulares efeitos”.
(sem destaques no original)

Impende, ainda, analisar a distribuição do ônus da prova nas ações de caráter negativo. Nessas hipóteses, a depender das pretensões do demandante o “*onus probandi*” será distribuído. Assim, caso o autor alegue um fato extintivo de uma obrigação (pagamento), terá ele o ônus de provar o alegado.

FREITAS CÂMARA³ ensina:

Como corroborando como o esposado,

“(…) a distribuição do ônus da provas nas ‘ações declaratórias negativas’ dependem do que for alegado pelo autor. Se este fundar sua pretensão na existência de fato extintivo ou impeditivo do direito do réu (por exemplo, o autor afirmando já ter pago sua dívida, pede a inexistência da obrigação), a ele (demandante) caberá a incumbência de provar os fatos alegados. Nesse caso o réu ficará, até mesmo, dispensado de produzir qualquer prova sobre a existência do fato constitutivo de

2 *in, op. cit.*, 2005, p. 404-405.

3 *Idem*, p. 405-406.

seu direito, eis que este será incontroverso, não se constituindo, pois, em objeto de prova. Por outro lado se o autor se limitar a negar a existência de um fato constitutivo, (por exemplo, o autor pede declaração da inexistência de uma obrigação que, segundo ele, jamais existiu, embora sua existência venha sendo alardeada pelo demandado) haverá, aí sim, uma inversão do ônus, cabendo ao réu demonstrar a existência do fato constitutivo do seu direito”. (Destacou-se).

“*In casu subjecto*”, o demandante/apelante sustentou que o banco recorrido efetuou cobrança em seu cartão de crédito de forma indevida, vez que os valores dispostos no referido documento não correspondiam aos seus gastos reais.

Alegou que pagou o que realmente gastou, porém, mesmo assim, o apelado continuou cobrando, nos meses subsequentes, valores exorbitantes.

No entanto, joeirando os autos, verifica-se que autor/recorrente não fez prova dos fatos por ele narrados, posto que, pela análise das faturas juntadas ao encarte processual, tem-se que o débito decorre do pagamento em atraso das faturas.

Outrossim, não é caso de aplicação das regras de inversão do ônus da prova, contidas no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor⁴ (Lei 8.078/90). Isto porque para que o magistrado conceda a inversão do ônus da prova em favor do consumidor, devem-se estar satisfeitos alternativamente seus requisitos de admissibilidade, quais sejam, quando for verossímil a alegação ou quando o consumidor for hipossuficiente.

Assim, conclui-se que a inversão não é uma consequência obrigatória de lides que envolvem a relação de consumo. Ela depende da análise de todos os requisitos acima mencionados, devendo ser apurado em cada caso concreto pelo magistrado.

Nesse sentido, para **BARBOSA MOREIRA**⁵

“Isso quer dizer que não é automática a inversão do ônus da prova. Ela depende de circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz no contexto da facilitação

4 Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, **quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.**

5 MOREIRA. Carlos Roberto Barbosa. **Inversão do ônus da prova e defesa do consumidor (considerações adicionais)**, p. 582.

da defesa dos direitos do consumidor.”

Tribunal de Justiça. Veja-se:

Não é outro o entendimento do Superior

“A inversão do ônus da prova, como já decidiu a Terceira Turma, está no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ficando subordinada ao "critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências" (art. 6º, VIII). Isso quer dizer que não é automática a inversão do ônus da prova. Ela depende de circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz no contexto da 'facilitação da defesa' dos direitos do consumidor." (REsp nº 122.505-SP, da minha relatoria, DJ de 24/8/98).” (Grifei).

Por outro lado, ainda que o apelante houvesse comprovado que o apelado realizou cobrança indevida em seu cartão de crédito, referido fato, por si só, não seria suficiente para que restasse configurado o dano moral, haja vista que o recorrente sequer demonstrou a inserção do seu nome nos cadastros de proteção ao crédito ou outro dano ao seu patrimônio moral, ao seu nome, sua honra, reputação, dignidade ou integridade psíquica.

APELO.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO**

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Aluizio Bezerra Filho (juiz convocado, com jurisdição limitada, em substituição ao Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos), o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Procurador de Justiça.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 04 de setembro de 2014.

Dr. Aluizio Bezerra Filho
Juiz Convocado – Relator