



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000308517

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001536-71.2024.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante 99 PAY INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO S/A, é apelada MARCILENE FERREIRA TEODOSIO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **afastadas as preliminares, dá-se parcial provimento ao recurso. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PEDRO PAULO MAILLET PREUSS (Presidente sem voto), PLINIO NOVAES DE ANDRADE JÚNIOR E JONIZE SACCHI DE OLIVEIRA.

São Paulo, 30 de março de 2025.

SALLES VIEIRA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N°: 51810
APEL.N°: 1001536-71.2024.8.26.0007
COMARCA: FORO REGIONAL DE ITAQUERA – 4ª VARA CÍVEL
APTE. : 99 PAY INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO S/A
APDO. : MARCILENE FERREIRA TEODÓSIO (JUST GRAT)
JUIZ PROLATOR: LUCIANO DE MOURA CRUZ

“APELAÇÃO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. DANOS MATERIAIS E MORAIS - SENTENÇA - DIALETICIDADE RECURSAL - PRELIMINAR - I - Sentença de procedência - Apelo do réu - II - Réu, ainda que sucintamente, expôs, com base em fundamentos fáticos e jurídicos, as razões de seu inconformismo diante da r. decisão recorrida - Observância ao art. 1.010, do NCPC - Apelo conhecido - Preliminar, arguida em contrarrazões, afastada”.

“ILEGITIMIDADE PASSIVA - Alegação da autora de que o prejuízo, por ela padecido, deriva da má prestação de serviços pelo banco réu, tendo em vista que é de responsabilidade do réu oferecer aos correntistas sistema de segurança que iniba a ação de fraudadores - Legitimidade passiva do banco réu reconhecida - Preliminar, arguida pelo apelante, afastada.”

“MATÉRIA DE MÉRITO - MOVIMENTAÇÕES INDEVIDAS EM CONTA CORRENTE VIA PIX - FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS - DANOS MORAIS - QUANTUM - I- Relação de consumo caracterizada - Inversão do ônus da prova - Banco que não provou que as transações não reconhecidas pela autora foram realizadas por culpa exclusiva desta ou de terceiros - Indevidas transferências via Pix -Seis transações, no valor total de R\$9.774,69, para pessoas diversas e desconhecidas da autora - Operações levadas a efeito com rapidez fora do perfil da correntista - Ausência de qualquer elemento que comprove que a autora tenha compartilhado sua senha de acesso com outrem - Falha no sistema de segurança do banco caracterizada - Inteligência dos arts. 6º, VIII, e 14, § 3º, II, do CDC - As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno - Orientação adotada pelo STJ em sede de recurso repetitivo - Art. 1.036 do NCPC - Súmula nº 479 do STJ - Indenização por danos materiais devida - II -

Danos morais caracterizados - Art. 5º, X, da CF, e arts. 186 e 927 do CC - O simples fato de a correntista ter valores indevidamente debitados de sua conta bancária em razão de transações por ela não realizadas, deixando-a, inclusive, sem acesso à conta bancária, traz-lhe inegável prejuízo - Indenização devida, devendo ser fixada com base em critérios legais e doutrinários - Indenização reduzida para R\$5.000,00, face às circunstâncias do caso, quantia suficiente para indenizar a autora e, ao mesmo tempo, coibir o réu de atitudes semelhantes - Apelo parcialmente provido”.

Apelo do réu em face da r. sentença de procedência, proferida em 02.10.2024, em ação de obrigação de fazer c.c. danos materiais e morais.

É parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda. Não praticou qualquer conduta ilícita, de modo que, por tratar-se de fortuito externo, ausente a responsabilidade civil do apelante. Não houve comprometimento dos sistemas de segurança. O evento se deu em razão da conduta ilícita de um terceiro. Houve, portanto, culpa exclusiva de terceiro. Não há danos morais. Caso não seja este o entendimento, o valor da indenização merece redução. Inexistente o dano material, descabida a devolução de valores. Requer o provimento do recurso, com a reforma da r. sentença.

Contrarrazões às fls. 199/205, requerendo, preliminarmente, o não conhecimento do recurso, por ofensa à dialeticidade recursal. No mérito, pugna pelo não provimento do recurso.

Recurso de apelação processado com efeito suspensivo, nos termos da regra geral contida no art. 1.012, 'caput', do NCPC.

É o relatório.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. danos materiais e morais, movida por Marcilene Ferreira Teodósio em face de 99 Pay Instituição de Pagamentos S/A, tendo em vista a ocorrência de movimentações indevidas na conta corrente da autora.

Alega a autora, em sua inicial, que é titular de conta corrente junto ao banco réu e observou que no dia 29.09.2023 foram realizadas seis transações em

sua conta, via Pix, no valor total de R\$9.774,69, para pessoas distintas, as quais desconhece (fl. 02).

Aduz que contestou as referidas transações junto ao banco réu, porém não logrou êxito na solução do problema. O acesso à sua conta bancária fora, inclusive, bloqueado pelo réu (fl. 03).

Sentindo-se lesada, ingressou a autora com a presente ação, pugnando pelo desbloqueio da conta e a condenação do banco réu ao pagamento de danos materiais e morais (fls. 09/10).

O ilustre magistrado "a quo" julgou procedente o pedido, "para: i) condenar a ré ao pagamento do valor de R\$9.774,69 (nove mil setecentos e setenta e quatro reais e sessenta e nove centavos), com atualização e juros legais de mora a partir do efetivo prejuízo (29 de setembro de 2023 fls. 64); ii) condenar a ré ao pagamento, a título de indenização por danos morais, da quantia de R\$10.000,00 (dez mil reais), com correção monetária a partir do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e juros de mora a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ), ocorrido em 29 de setembro de 2023 (fls. 64). Dada a sucumbência, condeno a parte ré ao pagamento: i) das despesas processuais, atualizadas do desembolso; ii) de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação" (fls. 162/165).

Contra esta decisão insurge-se o réu, ora apelante.

Afasta-se, inicialmente, a preliminar de não conhecimento do recurso, em razão da inobservância de dialeticidade recursal.

O recurso do réu, contrariamente ao alegado em contrarrazões, deve ser conhecido.

O réu, ora apelante, ainda que sucintamente, expôs, com base em fundamentos fáticos e jurídicos, seu inconformismo diante da r. decisão recorrida.

Preencheu, satisfatoriamente, os requisitos do art. 1.010, do NCPC.

A preliminar de ilegitimidade passiva, arguida pelo apelante, igualmente não comporta acolhida.

Não há que se falar em ilegitimidade

passiva, pois alega a autora que os prejuízos por ela padecidos derivam da má prestação de serviços pelo banco réu, tendo em vista que é de responsabilidade do réu oferecer aos correntistas sistema de segurança que iniba a ação de fraudadores.

Por analogia, veja-se:

"Declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com indenização por danos morais e materiais. **Preliminar. Ilegitimidade passiva ad causam. Reconhecimento. Inviabilidade. Responsabilidade objetiva da instituição bancária que é parte legítima para figurar no polo passivo da lide. Débitos indevidos em conta corrente hauridos de possível clonagem de cartão magnético revelando má prestação de serviços. Fragilidade do sistema de segurança. Preliminar rejeitada.** Relação de consumo. Aplicação do artigo 14 do CDC. Dever de indenizar configurado. Valoração do grau de culpa, condição econômica do ofensor, freio inibitório na salvaguarda da recidiva sem descuidar do flagelo do enriquecimento ilícito. Quantum indenizatório prestigiado. Sentença mantida. Recurso improvido." (TJSP; 24ª Câmara de Direito Privado; Apelação nº 9056751-39.2009.8.26.0000; Rel. Sérgio Rui; julgado em 26/04/2012).

Afastadas as preliminares, passa-se à análise do mérito do recurso.

A relação estabelecida entre as partes é de consumo, na forma do disposto nos artigos 2º e 3º do CDC.

Sendo de consumo a relação e verossímil a versão, a defesa do consumidor deve ser facilitada, com a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento, ante o disposto no art. 6º, inciso VIII, do CDC.

Assim, era ônus do banco comprovar que as operações não reconhecidas pela autora foram por ela realizadas ou por culpa exclusiva desta ou de terceiros.

O banco réu, contudo, não se desincumbiu de seu ônus probatório, limitando-se a sustentar que as transações foram realizadas a partir de golpe sofrido pela parte autora, por meio de engenharia social. Afirmou, ainda, que não participou das transações bancárias.

Na hipótese, não há qualquer prova de que a autora tenha agido com culpa exclusiva ou concorrente, capaz de afastar a responsabilidade do réu, inexistindo qualquer elemento que comprove que ela tenha compartilhado sua senha de acesso bancária com outrem.

Neste aspecto, bem elucidou os fatos o douto magistrado a quo (fls. 162/165):

"A requerida não logrou comprovar que a autora, voluntariamente, tenha realizado essas transações, o que permite concluir que as operações foram efetuadas indevidamente. É evidente, portanto, que o requerido, no mínimo, cometeu grave falha em seu sistema de segurança em relação à autorização para a prática das referidas transações. A falha na prestação do serviço, que acarreta a responsabilidade civil, decorre da desídia da ré no dever de checar a regularidade das operações, por possuir todo o aparelhamento tecnológico necessário para checar e confirmar a idoneidade das operações financeiras. Desse modo, patente a responsabilidade da ré por permitir a realização de operação por criminosos em nome da requerente, acarretando a sua responsabilidade pelos danos causados à autora (art. 14 do CDC). É inequívoca a responsabilidade civil da requerida por permitir que criminosos conseguissem realizar transações de elevado valor em nome da autora, sem acautelar-se quanto à sua regularidade, caracterizando-se, assim, o chamado fortuito interno, a ser suportado pelo prestador de serviço, que decorre do risco do negócio. Em outras palavras, o fato de terceiro não tem o condão de afastar a responsabilidade, caracterizando-se o dever de indenizar, por se tratar de fortuito interno, que integra o risco da atividade do fornecedor, a ser suportado pelo prestador de serviço".

O réu, assim, não se desincumbiu de comprovar a regularidade das operações financeiras, não comprovando, também, a existência de nenhuma excludente de responsabilidade.

Nos termos do art. 14 do CDC, responde objetivamente o banco pelo vício do serviço, posto que os danos dele decorrentes são de sua inteira responsabilidade, esta que decorre do risco de sua atividade econômica, apenas não respondendo o fornecedor de serviço quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros, consoante art. 14, § 3º, II, do CDC.

E, no caso dos autos, nada provou o banco,

como acima destacado.

Assim, ausente comprovação de que as transações foram feitas por culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros, deve o banco ser responsabilizado pelo ocorrido.

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, firmou entendimento sobre esta questão no REsp nº 1.199.782/PR, relatado pelo eminente Ministro Luis Felipe Salomão e julgado em 24/08/2011, recurso este que seguiu o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 do NCPC:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido." (STJ; 2ª Seção; REsp nº 1.199.782/PR; Rel. Ministro Luis Felipe Salomão; julgado em 24/08/2011).

Com efeito, assentou-se no teor do referido v. acórdão o seguinte posicionamento: **"No caso de correntista de instituição bancária que é lesado por fraudes praticadas por terceiros - hipótese, por exemplo, de cheque falsificado, cartão de crédito clonado, violação do sistema de dados do banco - a responsabilidade do fornecedor decorre, evidentemente, de uma violação a um dever contratualmente assumido, de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes. Ocorrendo algum desses fatos do serviço, há responsabilidade objetiva da instituição financeira, porquanto o serviço prestado foi defeituoso e a pecha acarretou dano ao consumidor direto."**

A tese encontra-se sedimentada com a edição da **Súmula nº 479 pelo STJ**, de seguinte redação: **"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e**

delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Por tais razões, era mesmo de rigor a condenação do banco réu ao pagamento de indenização pelos danos materiais e morais suportados pela autora, exatamente como constou do *decisum a quo*.

Por certo que o dano extrapatrimonial também restou caracterizado.

Assim estabelece o art. 5º, inciso X, da CF:

“X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”.

Assim dispõem os arts. 186 e 927 do CC:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”.

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”.

Contrariamente ao alegado pelo banco réu, o simples fato de a correntista ter valores indevidamente debitados de sua conta bancária em razão de transações por ela não realizadas, deixando-a, inclusive, sem acesso à conta bancária, traz-lhe inegável prejuízo, vez que a autora se viu privada de valores que lhe pertenciam, sendo tal fato motivo para uma justa indenização, servindo esta, ainda, para coibir atos semelhantes.

As transações indevidas decorreram de falha no sistema de segurança do banco.

Caracterizado, portanto, o dano moral causado à autora, decorrente de falha na prestação de serviços por parte do banco, sendo devida indenização.

Ocorrido o dano moral, a indenização deve levar em consideração a sua intensidade e deve ser fixada com base em critérios legais e doutrinários, cujos limites vêm sendo adotados pela jurisprudência dominante,

a fim de evitar abusos e eventual enriquecimento ilícito.

O sofrimento experimentado tem relação com a errônea conduta do banco réu, devendo o dano moral ser quantificado em face daquele ser maior ou menor, sem levar em consideração, propriamente dito, o valor relativo à discussão.

No caso em testilha, a quantia de R\$10.000,00, fixada pela r. sentença, revela-se, de fato, exorbitante ao ver da Turma Julgadora.

Tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, especialmente o fato de a autora ter ficado sem acesso à conta bancária em razão das transações indevidas, entende a Turma Julgadora ser a quantia de R\$5.000,00 suficiente para indenizar a autora e, ao mesmo tempo, coibir o réu de atitudes semelhantes.

De rigor, portanto, a reforma parcial do *decisum* de primeiro grau, apenas para reduzir o montante indenizatório.

Deixa-se de majorar os honorários advocatícios recursais, com fundamento na tese do Tema nº 1.059 fixada pelo C. STJ, segundo a qual **"a majoração dos honorários de sucumbência prevista no artigo 85, §11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o artigo 85, §11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação"**.

Postas estas premissas, afastadas as preliminares, dá-se parcial provimento ao recurso.

Salles Vieira, relator.