



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000319364

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1023836-65.2022.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante/apelado NUBANK S/A (NU PAGAMENTOS S.A.), é apelado/apelante EDUARDO MARQUES CEZARINI (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: **afastada a preliminar arguida, dá-se parcial provimento ao recurso do réu e nega-se provimento ao recurso do autor. 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, 31 de março de 2025.

SALLES VIEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 51488

APEL. N°: 1023836-65.2022.8.26.0114

COMARCA: CAMPINAS - 10ª VARA CÍVEL

**APTES. : NU PAGAMENTOS S/A - INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO E
EDUARDO MARQUES CEZARINI**

APDOS. : OS MESMOS

JUIZ PROLATOR: FERNANDA SILVA GONCALVES

“APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA C.C. INDENIZATÓRIA - TRANSAÇÕES INDEVIDAS - CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO - PRELIMINAR - ILEGITIMIDADE PASSIVA - I - Sentença de procedência - Recurso de ambas as partes - II - Alegação do autor de que o prejuízo por ele padecido deriva da má prestação de serviços pelo réu, tendo em vista que é de sua responsabilidade oferecer sistema de segurança que iniba a ação de fraudadores - Legitimidade passiva reconhecida - Preliminar arguido pelo réu afastada.”

“AÇÃO DECLARATÓRIA C.C. INDENIZATÓRIA - TRANSAÇÕES INDEVIDAS - CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO - FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO - I - Relação de consumo caracterizada - Inversão do ônus da prova - Banco que não provou que as transações não reconhecidas pelo autor foram realizadas por culpa exclusiva deste ou de terceiro - Possibilidade de clonagem do cartão ou da senha, ou do sistema eletrônico ser destravado, possibilitando o uso do cartão sem a respectiva senha, que não podem ser desconsideradas - Responsabilidade objetiva da instituição financeira decorrente do risco integral de sua atividade - Réu que não comprovou nenhuma excludente de sua responsabilidade - 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 - Determinada a restituição dos valores relativos às compras impugnadas - Devolução simples, e não em dobro, ante a inexistência de má-fé do réu - II - Os aborrecimentos

sofridos pelo autor, em razão da cobrança indevida, não configuram dano moral indenizável, caracterizando-se como mero dissabor, a que todos os indivíduos estão sujeitos na vida cotidiana - Não causam, segundo a experiência, humilhação, imprescindível para a configuração do dano moral - Autor que não sofreu abalo de crédito em razão das transações questionadas e não lhe foi imposta qualquer restrição cadastral - Inexistência de qualquer inscrição desabonadora referente aos débitos ora discutido - Ausência de ofensa a direitos da personalidade - Danos morais não caracterizados - Indenização indevida - Condenação afastada - III - Sentença parcialmente reformada - Ação parcialmente procedente - Sucumbência recíproca, incluídos os honorários recursais - Apelo do réu parcialmente provido e apelo do autor improvido.”

Apelo das partes em face da r. sentença de procedência, proferida nos autos de “ação de indenização por danos morais e materiais c.c. declaratória de inexistência de débito e repetição de indébito”.

Sustenta o réu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, alega que a compra foi realizada com o cartão magnético físico, autorizada mediante a oposição da senha pessoal e intransferível de 4 (quatro) dígitos, razão pela qual não há como se cogitar de fraude transacional ou clonagem de cartão. Assevera que não há prova de falha na prestação do serviço. Aduz que não tem autonomia para realizar cancelamento de cobranças de forma unilateral, dependendo sempre da prévia solicitação pelo estabelecimento onde a compra foi realizada. Afirma a ausência de nexo de causalidade. Argumenta a inexistência de danos materiais e morais indenizáveis. Pugna, subsidiariamente, pela redução dos danos morais fixados na r. sentença. Requer o provimento do recurso, com a reforma da r. sentença (fls. 253/276).

Por sua vez, pugna o autor, tão somente, pela devolução em dobro dos valores pagos (fls. 281/293).

Contrarrazões do autor e do réu, respectivamente, às fls. 298/313 e 314/326.

É o relatório.

Trata-se de “ação de indenização por danos morais e materiais c.c. declaratória de inexistência de débito e repetição de indébito”, movida por Eduardo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Marques Cezarini, em face de Nu Pagamentos S/A - Instituição de Pagamento, tendo em vista a ocorrência de transações indevidas com cartão de crédito e débito do autor.

Segundo consta dos autos, o autor é titular de conta corrente mantida junto ao banco réu, detendo cartão de crédito e débito, tendo sido realizadas 03 (três) transações na madrugada do dia 07.02.2020, nos valores de R\$3.536,58, R\$1.252,58 e R\$1.525,68, as quais seriam fraudulentas.

Sentindo-se lesado, ingressou o autor com a presente ação, pugnando pela condenação do réu à restituição, em dobro, das quantias correspondentes às transações, bem como ao pagamento de indenização por danos morais (fls. 01/21). Deu-se à causa o valor de R\$16.347,11 (fls. 21).

Em primeira instância, a ação foi julgada procedente, para condenar o banco réu a restituir ao autor o valor referente a R\$6.347,11, de forma simples, e, ainda, ao pagamento da indenização por danos morais, no valor de R\$8.000,00. Em razão da sucumbência, o banco réu foi condenado a arcar com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação (fls. 231/237).

Contra esta decisão insurgem-se ambas as partes.

Por uma questão de técnica de julgamento, analisam-se, conjuntamente, ambos os recursos.

A preliminar de ilegitimidade passiva não comporta acolhida.

Não há que se falar em ilegitimidade passiva, pois alega o autor que os prejuízos por ele padecidos derivam da má prestação de serviços pelo réu, tendo em vista que é de sua responsabilidade oferecer 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).

Afastada a preliminar, passa-se à análise do mérito dos recursos.

No presente caso, o ponto fulcral da questão é a existência dos danos morais.

A relação estabelecida entre as partes é de consumo, na forma do disposto nos arts. 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 réu comprovar que contratação e as transações dos cartões de crédito e débito não reconhecidas pelo autor foram por ele realizadas ou por culpa exclusiva deste ou de terceiro.

O réu, contudo, limitando-se a sustentar que as transações são legítimas, vez que foram realizadas mediante a utilização do cartão e da senha pessoal do autor.

Neste ponto, não se pode desconsiderar a eventualidade da clonagem do cartão ou da senha ou, ainda, a possibilidade do sistema eletrônico ser destravado, possibilitando o uso do cartão sem a respectiva senha, fatos estes de responsabilidade do banco.

Já é cediço, tanto na doutrina, como na jurisprudência, que, em matéria de responsabilidade civil

das instituições financeiras, aplica-se a teoria do risco profissional.

O banco, ao instituir a automação na prestação dos serviços e, portanto, economizando com a contratação de funcionários, deve se aparelhar de forma a se proteger, bem como a seus clientes, de eventuais golpes.

A atividade normalmente desenvolvida pela instituição financeira (saques e empréstimos em operações de autoatendimento) implica, por sua própria natureza, risco para os direitos de outrem.

Os clientes bancários podem ser vítimas de falsificações, clonagem, ou até mesmo de estelionatários que se fazem passar por funcionários das agências nas proximidades das máquinas.

Nesse aspecto, desnecessária a comprovação da culpa do réu. Caberia a este, então, demonstrar a alegada culpa exclusiva do autor.

Não logrou eficazmente demonstrar que o cartão foi utilizado pelo próprio autor.

O réu não se desincumbiu de comprovar a regularidade das operações financeiras e também não comprovou a existência de nenhuma excludente de responsabilidade. Por analogia, veja-se:

"RESPONSABILIDADE CIVIL - Danos materiais e morais - Em demandas promovidas por correntistas - imputando saques indevidos, em conta corrente, mediante uso de cartões eletrônicos, incumbe ao banco provar que as operações foram realizadas regularmente, 'tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha' - Em caso de extravio de cartão magnético, reconhece-se que o banco responde pelas operações realizadas com o uso indevido do cartão, não obstante o fato de a comunicação de sua perda ter sido posterior às transações não reconhecidas pelo consumidor - Em demandas que envolvem alegação de inexistência de contrato celebrado entre o autor e a instituição financeira ré, incumbe a essa provar a existência de tal relação contratual, seja por envolver fato negativo (art. 333, II, do CPC), sendo difícil a produção de tal prova pelo autor, seja por força do disposto nos arts. 6º,

VIII, e 14, caput, do CDC - Banco réu não produziu prova que permitisse o reconhecimento de que as operações relativas a esses lançamentos imputados como indevidos, na conta corrente do autor, foram realizados por este ou por terceiro por ele autorizado - Configurado o defeito do serviço, consistente nos indevidos débitos, inclusive por saques, e de creditamento de valores relativos a empréstimos não contratados, efetuados na conta bancária mantida no banco réu, e não configurada nenhuma excludente de responsabilidade, de rigor, o reconhecimento da responsabilidade e a condenação do banco na obrigação de indenizar o autor pelos danos decorrentes do ilícito em questão. DANOS MORAIS - A existência de saques indevidos realizados em conta mantida em instituição financeira, por defeito de serviço, constitui, por si só, fato ensejador de dano moral - Redução do valor da indenização por danos morais para a quantia de R\$12.440,00, com incidência de correção monetária a partir da data deste julgamento. (...) Recurso provido, em parte." (TJSP; Apelação nº 0030208-42.2009.8.26.0554; Rel. Rebello Pinho; julgado em 27/02/2012).

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 integral de sua atividade econômica, apenas não respondendo o fornecedor de serviço quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, consoante art. 14, § 3º, II, do CDC.

"Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo PROCESSO: 1026801-8 RECURSO: Apelação Sum ORIGEM: Leme JULGADOR: 11ª Câmara de Férias de Janeiro de 2002 JULGAMENTO: 31/01/2002 RELATOR: Vasconcellos Boselli **CONTRATO - Prestação de serviços bancários - Aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor - Saque indevido de R\$600,00 da conta corrente da autora - Falha do serviço - Responsabilidade objetiva da instituição financeira - Art. 14, da Lei nº 8.078/90 - Prova oral confirmatória das alegações da autora e de outros saques indevidos ocorridos nas mesmas circunstâncias narradas na inicial - Danos morais que identificam-se com padecimentos intelectuais ou subjetivos próprios das pessoas vitimadas por condutas ilícitas - Hipótese em que, tendo em vista a gravidade da ofensa e a intensidade do dano moral acarretado à vítima, a indenização deve ser fixada no equivalente a 10 vezes o**

valor do saque indevido - Ação de indenização de danos materiais e morais totalmente procedente - Recurso da autora provido para este fim e improvido o do réu. SPC/RPS/acv - 12.04.02"

E, no caso dos autos, nada provou o réu, limitando-se a alegar que as transações foram realizadas mediante a utilização do cartão e da senha pessoal do autor.

Neste sentido, veja-se que, a MM. Juíza "a quo", acertadamente, assim deliberou na r. sentença (fls. 232/233):

"(...). A ré não impugna a alegação do autor de que terceiros utilizaram do cartão para realizarem diversas compras, limitando-se a sustentar que as compras foram realizadas com uso do cartão com chip e senha pessoal, fato que restou devidamente comprovado, o que levaria à exclusão da responsabilidade da ré por culpa exclusiva da vítima e de terceiros.

Entretanto, os milhares de processos em que se constata fraude envolvendo compras com cartão de chip deixam claro que a tese de inviolabilidade da segurança de tal tipo de cartão está há muito superada, sendo que a tecnologia do chip dificulta, mas não impede a atuação dos fraudadores.

Ademais, as transações realizadas seguidamente uma das outras deveria alertar a ré, assim como os valores destas, que fogem do perfil de uso do cartão pelo autor, pois a análise das faturas e extratos trazidos aponta que o autor não realizava gastos como os contestados nesta ação, restando configurada falha na segurança do serviço bancário prestado, já que é notório que as instituições financeiras possuem tecnologia suficiente a lhes manterem informadas sobre eventuais transações suspeitas, podendo entrar em contato com os clientes ou bloquearem as transações, mas assim não agiu a ré.

O Enunciado 14 da seção de Direito Privado do TJSP dispõe que:

"Na utilização do PIX, havendo prática de delito ou fraude por terceiros, em caso de fortuito interno, a instituição financeira responde pelas indenizações por danos materiais e morais quando

evidenciada a falha na prestação de serviços, falhas na segurança, bem como desrespeito ao perfil do correntista aplicáveis as Súmulas nº 297 e 479, bem como a tese relativa ao tema repetitivo nº 466, todas do STJ".

A tese também se aplica nas compras realizadas com cartão de crédito que fogem ao perfil do consumidor.

(...). Assim, a tese de que terceiros causaram danos ao autor e, portanto, estaria afastada a responsabilidade da ré, resta afastada diante da falha de serviço, devendo a ré ressarcir ao autor os valores retirados de sua conta corrente, bem como os valores referentes às compras e encargos lançados em seu cartão de crédito em razão da fraude, incidindo sobre o valor correção monetária pela tabela prática do TJSP desde a retirada indevida em (06/02/2022) e com juros de mora de 1% ao mês desde a citação da ré, por tratar-se de ilícito contratual."

Assim, ausente comprovação de que as transações foram feitas por culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros, deve o réu 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"**.

De tal sorte, de rigor era, mesmo, a condenação do banco réu a restituir ao autor os valores referentes às compras não reconhecidas, de forma simples, sendo descabida a devolução, em dobro, pretendida pelo autor.

Sob pena de enriquecimento sem causa, o que é vedado pelo ordenamento jurídico vigente, cabe ao réu a restituição do prejuízo material efetivamente sofrido pelo autor.

Ausente prova da má-fé ou dolo por parte do réu, o valor deve ser restituído de forma simples, com as devidas atualizações.

O fato de haver culpa in vigilando não leva à conclusão insofismável de que o réu agiu de má-fé.

Ademais, veja-se, por analogia, a Súmula nº 159 do STF, que dispõe que "cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil".

Tal dispositivo corresponde ao art. 940 do NCC.

Nesta esteira também é a jurisprudência:

"AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS c.c. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS (...) DANO MATERIAL - Pretensão para devolução em dobro dos valores retirados da conta do autor apelante - Afastamento - Para a ocorrência da devolução em dobro necessária a existência dos requisitos exigidos pelos artigos 940, do Código Civil e 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor. (...) Recurso do réu não conhecido e improvido o do autor, na parte conhecida." (TJSP; 37ª Câmara de Direito Privado; Apelação nº 0216578-36.2009.8.26.0100; Rel. Luís Fernando Lodi; julgado em 24/02/2011).

Ademais, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, segundo o art. 42, parágrafo único, o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

A exceção "engano justificável" prevista na norma é abrangente de situação como a tratada nos autos.

Assim, o autor faz jus à devolução simples do valor indevidamente transacionado em seu cartão de crédito e débito, tal como determinado na r. sentença.

O dano extrapatrimonial, por sua vez, não restou caracterizado.

Os aborrecimentos sofridos pelo autor, em razão da cobrança indevida, não configuram dano moral indenizável.

Não se pode negar que a situação vivenciada pelo autor lhe tenha trazido incômodos, mas nada que tenha ultrapassado os aborrecimentos naturais da vida, típicos do dia a dia da maioria das pessoas.

Referida conduta, portanto, não configura a ocorrência de dano moral, a ensejar o pagamento de indenização.

Os fatos narrados pelo autor configuram-se como mero dissabor, a que todos os indivíduos estão sujeitos na vida cotidiana.

Não causam, segundo a experiência, "a sensação vexatória e humilhante de desprezo", imprescindível para a configuração do dano moral.

Na definição do ilustre civilista Carlos Alberto Bittar, os danos morais caracterizam-se por **"lesões sofridas pelas pessoas, físicas ou jurídicas, em certos aspectos de sua personalidade, em razão de investidas injustas de outrem. São aqueles que atingem a moralidade e a afetividade da pessoa, causando-lhe constrangimentos, vexames, dores, enfim, sentimentos e sensações negativas"** ("Reparação Civil por Danos Morais", artigo publicado na Revista do Advogado/AASP. n. 44, 1994, p. 24).

A jurisprudência corrobora o entendimento da doutrina:

"Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Apelação Com Revisão 1065090006 - Relator(a): Antonio Benedito Ribeiro Pinto - Comarca: São José dos Campos - Órgão julgador: 25ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 27/03/2009 - Data de registro: 30/04/2009 BEM MÓVEL (eletrodoméstico) - REDIBITÓRIA c.c. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS - **É necessário para configurar o dano moral, que o constrangimento, a tristeza, a humilhação, sejam intensos a ponto de poderem facilmente distinguir-se dos aborrecimentos e dissabores do dia-a-dia, situações comuns a que todos se sujeitam, como aspectos normais da vida cotidiana** - Recurso não provido".

Assim, é inoportuno considerar qualquer espécie de descontentamento ou aborrecimento incidente na esfera psíquica como suficiente ao reconhecimento do dano moral, sob pena de deturpação do instituto.

Não se olvide, ademais, que, no caso vertente, o autor não sofreu abalo de crédito em razão das transações questionadas, não lhe foi imposta qualquer restrição cadastral e tampouco ocorreu qualquer lesão à sua honra objetiva e subjetiva.

De fato, não há qualquer documento nos autos que demonstre que o nome do autor tenha sido efetivamente inserido nos cadastros de inadimplentes pelo réu em razão dos débitos discutidos nesta demanda.

De tal sorte, tendo em vista que a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

situação experimentada pelo autor não configurou ofensa aos direitos da personalidade, de rigor a improcedência do pedido de indenização por danos morais.

De rigor, portanto, a reforma parcial da r. sentença, apenas para afastar a condenação do banco réu ao pagamento de indenização por danos morais.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios dos patronos da parte adversa, fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, nesta quantia já incluídos os honorários recursais, nos termos do art. 85, §§2º e 11, do NCPC, observada a gratuidade processual concedida ao autor.

Ante o exposto, afastada a preliminar arguida, dá-se parcial provimento ao recurso do réu e nega-se provimento ao recurso do autor.

Salles Vieira, Relator