



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437676

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1021003-58.2023.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado BANCO BRADESCO S/A, é apelado/apelante RAVELLE CECCHET MUHL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso do réu e deram provimento em parte ao recurso da autora. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SIMÕES DE ALMEIDA (Presidente) E NELSON JORGE JÚNIOR.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

FRANCISCO GIAQUINTO

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 47283

APEL. Nº: 1021003-58.2023.8.26.0011

COMARCA: SÃO PAULO

APTE. / APDO.: BANCO BRADESCO S/A

APDA. / APTE.: RAVELLE CECCHET MUHL

Ação de ressarcimento de danos materiais c/c danos morais – Autora foi vítima de roubo, sendo seu aparelho celular subtraído por criminoso com a realização de transações bancárias fraudulentas em contas em nome da autora no Banco – Aplicação do CDC - Responsabilidade objetiva do réu – Súmula 479 do STJ – Aplicação da teoria do risco do negócio – Matéria pacificada no julgamento do REsp 1.199.782/PR, com base no art. 543-C do CPC/73 – Falha na prestação de serviços do Banco - Realização de transações bancárias fraudulentas, no curto espaço de tempo de um dia – Transações bancárias negadas em valores incompatíveis com o padrão de consumo e perfil da autora - Restituição do valor total subtraído da conta corrente da autora no Banco – Danos morais evidenciados com o esvaziamento da conta bancária - Damnum in re ipsa, que se comprova com o fato ilícito - Indenização arbitrada em valor menor do que o pedido da autora em consonância com os critérios da razoabilidade e proporcionalidade, segundo a extensão do dano (art. 944 do CC) – Recurso do Banco negado e recurso da autora parcialmente provido.

Trata-se de ação de ressarcimento de danos materiais c/c danos morais movida por **RAVELLE CECCHET MUHL** em face de **BANCO BRADESCO S/A**, julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 617/622, “*para condenar o réu a restituir à autora a quantia de R\$ 26.136,00, a ser atualizada monetariamente pela Tabela Prática do TJSP desde o desembolso e acrescida de juros legais de mora de 1% ao mês desde a citação.*”

Apela o Banco réu (fls. 629/635), sustentando inexistir falha na prestação de serviço. Argumenta que “*as transações discutidas nos autos foram realizadas por meio de dispositivo móvel reconhecido pela apelada, sendo que, adicionalmente às credenciais seguras, foram solicitadas autenticações adicionais: SMS TOKEN + Senha, indicando que as transações foram autenticadas por múltiplas validações. No entanto, caso tenha mesmo havido fraude, o que se admite apenas a título de argumentação, deve-se destacar que o enunciado 479 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça (STJ) deve ser aplicado com ressalvas, uma vez que, ao se editar o referido enunciado, não se respeitou o dispositivo do Código de Defesa do Consumidor (CDC) que exclui a responsabilidade do fornecedor quando*

a culpa é exclusiva da vítima ou de terceiro em seu art.14 § 3º, inciso II, fato que ocorre no caso em tela. Assim, impossível responsabilizar as instituições financeiras por danos praticados por terceiros e por fatos imprevisíveis como a fraude perfeita, pois aqui não há que se falar em nexo de causalidade.” Pugna pelo provimento do recurso.

Apela também a autora (fls. 651/660), alegando a ocorrência de danos morais indenizáveis. Afirma que *“conforme demonstrado pelos fatos narrados e pelas provas produzidas nos autos, o banco réu deixou de cumprir com sua obrigação primária de cautela e prudência na atividade, causando prejuízos extremamente indevidos e desnecessários à Apelante. Não obstante a todo o constrangimento ilegítimo, a evidente falha na prestação dos serviços, bem como o descaso em solucionar o problema da autora na condição de consumidora ultrapassam a esfera dos aborrecimentos aceitáveis do cotidiano, uma vez que foi obrigada a buscar informações e ferramentas para resolver um problema causado por culpa da parte Requerida para lhe dar uma solução.”* Pugna pelo provimento do recurso.

Recursos preparados e respondidos (fls. 695/710).

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de ação de ressarcimento de danos materiais c/c danos morais, por transações fraudulentas, em conta corrente, após roubo do aparelho celular da autora.

Narrou a autora na inicial, em 16/09/2023, estava saindo do “Nome Bar” e, na frente do estabelecimento, às 20h10, passou um indivíduo de bicicleta e subtraiu o celular da autora que estava em sua mão. Cerca de 20 minutos depois os criminosos conseguiram acessar a conta bancária da autora junto ao Banco réu e realizaram sete transferência via PIX e um empréstimo pessoal.

O valor total das referidas transações bancárias negadas totaliza R\$26.136,00 (vinte e seis mil cento e trinta e seis reais).

Foram infrutíferas as tentativas de solução administrativa do caso.

Pediu a procedência da ação declarando-se a nulidade das transações bancárias impugnadas, repetição do indébito e danos morais no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

A ação foi julgada parcialmente procedente, por r. sentença

apelada assim fundamentada:

“Vistos.

RAVELLE CECCHET MUHL ajuizou pedido INDENIZATÓRIO em face de BANCO BRADESCO S/A aduzindo, em síntese, que, em 16/09/2023, aproximadamente às 20:10, teve seu aparelho celular furtado, havendo os criminosos acessado sua conta bancária e efetuado diversas transações, que resultou em um prejuízo total de R\$ 26.136,00. Sustenta que o réu inseriu seu nome em órgão de proteção ao crédito. Alega ter tentado solucionar a lide pela via administrativa, contudo, não obteve sucesso. Pediu, em tutela de urgência, para que a ré se abstenha de realizar cobranças em relação às transações impugnadas e, em tutela definitiva, pela condenação do banco à restituição do valor de R\$ 26.136,00, além do pagamento de R\$ 25.000,00 a título de indenização por danos morais. Postulou pela gratuidade da justiça. Juntou documentos.

Liminar deferida fl. 48.

Citado, o réu apresentou contestação sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva no feito. No mérito, alegou que as transações foram realizadas por meio de senhas de uso pessoal, não havendo falha na prestação de serviço, uma vez que o dano adveio da desídia da própria autora arguindo pela culpa exclusiva da vítima e do terceiro. Impugnou os pressupostos do dever de indenizar.

Houve réplica.

As partes não pediram pela produção de provas.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O feito comporta julgamento antecipado, ausente o interesse das partes em dilação probatória.

Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva por confundir-se com o próprio mérito da lide.

No mérito, o pedido é procedente em parte.

Trata de relação de consumo em que a resposta para a questão da responsabilidade civil passa pela análise do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, o qual estabelece que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Para a análise do defeito, importante identificar a abrangência dos serviços que a fornecedora realiza no desenvolvimento de suas atividades empresariais, valendo destacar, nesse ponto, o dever de organizar a atividade de forma segura.

O dever de organizar a atividade de forma segura representa uma das principais atuações do fornecedor. Toda atividade empresarial é desenvolvida em uma dimensão espacial física ou virtual. No que diz respeito à organização, representa ela uma prestação secundária instrumental da prestação

principal e, conforme ensina Menezes Cordeiro, tem um aspecto característico, de conduzir à montagem de uma estrutura que, depois, vai articular os interesses das pessoas envolvidas. (CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. Tratado de direito civil português: direito das obrigações: introdução, sistemas e direito europeu das obrigações, dogmática geral, cit., v. 2, t. 1, p. 518).

A atividade pode ser organizada em um espaço físico de estabelecimento comercial, como um supermercado, uma loja, um consultório, um hospital, etc., ou ainda em um ambiente virtual, como um sítio eletrônico, um aplicativo, etc. Em qualquer um deles, o contratante deve organizar o cumprimento de sua prestação de modo idôneo a prevenir o perigo de dano. (LAMBO, Luigi. Obblighi di protezione. Padova: Cedam, 2007, p. 153).

Dessa situação decorre a responsabilidade pelo espaço: quem controla um espaço deve prevenir perigos que lá ocorram ou possam ocorrer, quem tem a vantagem do lugar deve assumir os deveres que daí decorram. (CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. Tratado de direito civil português: direito das obrigações: introdução, sistemas e direito europeu das obrigações, dogmática geral, cit., v. 2, t. 1, p. 375).

No caso em questão, a instituição financeira, por meio do sistema automatizado de máquinas de pagamento nos estabelecimentos comerciais, oferece um ambiente virtual para a realização de diversas operações bancárias, implantado para agilizar o serviço, sem a necessidade de funcionários próprios, com redução de custos e aumento da lucratividade, funcionando, assim, como verdadeira extensão da sede para prestação dos serviços bancários.

Para tanto, existe o credenciamento dos estabelecimentos comerciais que utilizarão o sistema de pagamento organizado pelo Réu, a qual, ademais, é quem admite ou não a entrada dos estabelecimentos comerciais que irão interagir no espaço por ela organizado.

E, nesse particular, verifica-se a falha no serviço que gerou as operações impugnadas, em omissão de um estabelecimento comercial credenciado da própria parte ré que não realizou a conferência dos dados do titular aparelho telefônico com os dados da conta do autor, de modo a viabilizar o uso pelo terceiro criminoso.

Se esse estabelecimento comercial credenciado da autora ignorou a necessidade de conferir a veracidade dos dados daquele outro usuário, a fim de assegurar relações comerciais confiáveis no referido ambiente em que a impessoalidade e o distanciamento predominam, não pode o Réu pretender responsabilizar o consumidor por isso.

Com efeito, se foi a própria parte ré quem admitiu a entrada do estabelecimento comercial para interagir no espaço por ela organizado e que aceitou o uso do cartão de crédito de terceiro e sendo ela quem controla quem entra e quem sai, bem como traça os limites da atuação dos referidos participantes, deve responder por aquilo que nele acontece como o “guardião do acesso”, utilizando-se expressão adotada por Claudia Lima Marques (MARQUES, Claudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. 9ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 417/419).

Ora, espera-se que um meio eletrônico de pagamentos ofereça minimamente a segurança quanto à idoneidade dos agentes que nele atuam, exigindo-se a identificação dos participantes, e quando não atendida tal expectativa, de se atribuir ao organizador a responsabilidade pelos riscos decorrentes dessa insegurança e por eventuais danos repercutidos na esfera patrimonial do usuário.

Por se tratar de um ambiente virtual, caracterizado pela impessoalidade, em que não existe a presença de um funcionário para constatar a identidade daquele que se utiliza do sistema automatizado, tem se observado um número crescente de ações criminosas praticadas por terceiros que realizam diversas operações sem ciência ou anuência do verdadeiro titular da conta, apropriando-se indevidamente de numerário de outrem.

Impõe-se, assim, o reconhecimento da possibilidade de violação desse ambiente virtual, suscetível a fraudes, devendo os riscos dessa situação ser suportada por quem oferece o serviço, frise-se, sem a devida segurança esperada, e dele obtém proveito.

Com efeito, se as instituições financeiras disponibilizaram aos seus clientes esta facilidade, cabe a elas prezarem pela segurança dos sistemas informatizados, afinal, não se observou, por exemplo, o sistema de dupla checagem nas operações impugnadas, nem a exigência pelo estabelecimento comercial da identificação do usuário do cartão.

E, uma vez negada peremptoriamente pelo correntista a autoria das operações, caberia aos fornecedores colher elementos seguros de prova no local dos fatos, seja por meio da inspeção do equipamento, seja por meio de filmagem, procedimento exigido na Lei nº 10.883, de 20 de setembro de 2001 do Estado de São Paulo, a fim de demonstrar a veracidade de suas alegações, prova da qual não se desincumbiram satisfatoriamente.

Ensina a doutrina que "risco e culpa consistem, hoje, em duas fontes de responsabilidade, que, embora distintas, convivem em harmonia. É necessário, então, estabelecer a causa da responsabilidade, que deve estar num fundamento ético cuja apuração dar-se-á de forma direta ou indireta. Nesse diapasão, tem-se ressaltado que, nas relações interindividuais, a aplicação da responsabilidade subjetiva é mais conveniente, ao passo que a responsabilidade objetiva fica reservada àquelas hipóteses especificadas em lei, - responsabilidade ex lege. Tradicionalmente, a responsabilidade objetiva tem sido aplicada às situações onde o desequilíbrio entre as partes é flagrante (como nas relações de consumo) ou quando a atividade exercida por uma das partes revela-se de elevado potencial lesivo (como a exploração de energia nuclear)". (Carlos Young Tolomei, A noção de ato ilícito e a Teoria do Risco na perspectiva do Novo Código Civil, A Parte Geral do Novo Código Civil, Coordenador Gustavo Tepedino, Editora Renovar, São Paulo, 2002, pág. 354).

O fundamento dessa espécie de responsabilidade baseia-se na ideia de risco.

Oportuna, ademais, é a lição de Carlos Alberto Bittar: "as ideias básicas desse posicionamento foram a da imposição de responsabilidade

pela criação ou pelo controle do risco pelo homem, e o princípio da justiça distributiva, segundo o qual quem aufere lucro com uma atividade, deve suportar os ônus correspondentes. Assim, nessa nova concepção, basta que exista nexo de causalidade entre o exercício da atividade e o dano superveniente, para que se completem os pressupostos da responsabilidade em concreto. Preocupação primeira é, nesse sistema, a pessoa da vítima, cuja condição pessoal, ou posição econômica ou, mesmo as incertezas do processo, muitas vezes a afastava, na teoria anterior, da justa indenização pelo dano sofrido. A obrigação de reparar o dano, surge, pois, do simples exercício da atividade, que o agente desenvolve em seu interesse e sob seu controle, em função do perigo que dela decorre para terceiros. Tem-se então o risco como fundamento da responsabilidade". (O Direito Civil na Constituição de 1988, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990, pág. 167).

Diante desse quadro, merece acolhida a versão da autora, no sentido de que não efetuou as transações impugnadas, as quais portanto devem ser declaradas inexigíveis, devendo o requerido, por consequência, restituir, de forma simples, a quantia debitada indevidamente, uma vez ausente a comprovação de má-fé da parte ré.

Contudo, o pedido de indenização por dano moral não procede. Isso, porque não se verifica qualquer lesão a direito da personalidade da autora, decorrendo o transtorno causado de mero aborrecimento da vida em sociedade.

Da situação narrada não se extrai tenha havido ofensa à honra ou dignidade do requerente por parte da empresa ré, apta a lhe ocasionar efetivo abalo psíquico ensejador de dano moral, tendo se tratado de fato/ato de terceiro (indivíduos que cometeram o crime/furto do aparelho celular).

No mais, da mera cobrança dos débitos, ainda que inexigíveis, não se presume dano moral passível de indenização, sendo certo que o documento de fl. 31 não demonstrou que de certo houve a inscrição de seu nome em órgão de proteção de crédito com acesso a qualquer interessado, restringindo-se a informação à consumidora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 487, inciso I, do CPC, DECIDO por JULGAR PROCEDENTE EM PARTE o pedido formulado por RAVELLE CECCHET MUHL em face de BANCO BRADESCO S/A para condenar o réu a restituir à autora a quantia de R\$ 26.136,00, a ser atualizada monetariamente pela Tabela Prática do TJSP desde o desembolso e acrescida de juros legais de mora de 1% ao mês desde a citação.

Sucumbente na maior parte, arcará o réu com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios do patrono da parte autora, que fixo em R\$ 5.551,73, nos termos da tabela de honorários da OAB e do disposto no artigo 85, §8º-A, do CPC.

P.I.C.º.

Pelo meu voto, nega-se provimento ao recurso do Banco réu e dá-se parcial provimento ao recurso da autora.

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao caso, inserindo-se os serviços fornecidos pelos requeridos apelados no contexto das relações de consumo (artigo 3º, §2º, do CDC e súmula 297 do STJ).

A responsabilidade do réu, como prestador de serviços, é objetiva e só elidida nas hipóteses de caso fortuito ou força maior e culpa exclusiva da vítima (art. 14, *caput* e §3º daquele *Codex*), ônus da prova a cargo dos requeridos, pela regra de inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC).

Tal entendimento decorre da teoria do risco do negócio, adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, a qual, segundo os ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves, aquele que “*ao exercer sua atividade com fins de lucro, assume o risco dos danos que vier a causar. A responsabilidade deve recair sobre aquele que aufera os cômodos (lucros) da atividade, segundo o basilar princípio da teoria objetiva: Ubi emolumentum, ibi onus*” (GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 8ª Edição, 2003, p. 339).

A autora foi vítima de roubo, sendo seu aparelho de telefone celular subtraído por um ciclista, em 16/09/2023, noticiando os fatos à autoridade policial, lavrando-se boletim de ocorrência (fls. 27/28).

Conforme referido, o corréu Bradesco permitiu a realização de um empréstimo pessoal no valor de R\$ 2.620,00 e 7 transações via PIX nos valores de R\$ 500,00 (quinhentos reais), R\$ 2.000 (dois mil reais), R\$ 3.500 (três mil e quinhentos), R\$ 4.999 (quatro mil novecentos e noventa e nove reais), R\$ 4.888 (quatro mil oitocentos e oitenta e oito reais), R\$ 4.999 (quatro mil novecentos e noventa e nove reais), R\$ 2630 (dois mil seiscentos e trinta reais) (fl. 35).

O valor total das referidas transações bancárias negadas totaliza R\$26.136,00 (vinte e seis mil cento e trinta e seis reais).

Diante da negativa de realização das referidas transações bancárias, incumbia ao Banco réu comprovar a regularidade das referidas transações e débitos de valores impugnados (art. 6º, VIII, do CDC), prova essa não produzida.

Ademais os extratos bancários exibidos comprovam as atípicas movimentações na conta corrente da autora, com transferências de valores vultuosos em um curto período de tempo, no dia da subtração do telefone móvel da autora.

Referidas transações eletrônicas fraudulentas em contas correntes da autora, em curto espaço de tempo, destoavam completamente do perfil e padrão de gastos da autora, sendo verossímil a alegação de transações bancárias fraudulentas.

Incumbia ao Banco verificar a regularidade das referidas

transações eletrônicas, quanto a confirmação da idoneidade das transações em ambiente eletrônico, por posuir a instituição financeira o domínio dessa prova, quando em desacordo com o perfil de consumo do correntista.

Com base na teoria do risco do negócio empresarial, inequívoco a falha na prestação de serviços de todos os requeridos por permitir que o criminoso realizasse transações eletrônicas fraudulentas após o roubo do aparelho celular, em curto espaço de tempo de um dia, em valores destoando do perfil de consumo da autora, caracterizando-se o fortuito interno, a ser suportado pelos prestadores dos serviços.

Não seria razoável exigir-se da autora a prova de que não realizou ou autorizou terceiro a efetuar as transações bancárias eletrônicas fraudulentas, pela impossibilidade da produção de prova negativa ou diabólica.

Patente a responsabilidade dos réus, com base na teoria do risco do negócio (fortuito interno), para responder pelos danos causados à autora, por permitirem a realização de operações bancárias fraudulentas na conta bancária e com cartão de crédito da autora após o roubo do aparelho celular da autora, a ser suportado pelos prestadores de serviços réus.

O STJ já assentou o tema em recurso especial representativo de controvérsia, definindo a seguinte tese:

“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. REsp nº 1.199.782/PR. 2ª Seção. Min. Rel. Luis Felipe Salomão. J. 24.08.2011)

A tese encontra-se sedimentada com a edição da **súmula 479 pelo STJ: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.**

Assim, reconhece-se a falha na prestação de serviços do Banco réu, permitindo transações eletrônicas, após o roubo do aparelho celular da autora,

em valores que destoavam do perfil de consumo da autora, determinando-se ao corréu Bradesco restituir o valor da conta da autora, negando-se provimento ao recurso do Banco réu.

Nesse sentido:

DESERÇÃO – Não ocorrência – Preparo devidamente recolhido. OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – Furto de aparelho celular – Acesso aos dados da autora, a possibilitar a fraude – Transações financeiras posteriores e em sequência que fogem do perfil financeiro da consumidora – Má prestação dos serviços bancários e de segurança do aparelho celular caracterizada – Responsabilidade objetiva do Banco Bradesco, que permitiu a transferência dos valores elevados e em curtíssimo espaço de tempo da conta da autora para terceiros, fora do perfil da autora (art. 14, CDC) – Responsabilidade da corré Apple, que não impediu o acesso dos meliantes aos dados do aparelho celular da autora – Ordenada restituição dos valores, de forma solidária, por ambas as rés – Ausência de responsabilidade do Banco Santander – Transferências para conta bancária da própria autora em outra instituição financeira que não possuem aparência de irregularidade – Dano moral configurado, a decorrer do só fato – Recurso do Banco Santander provido, parcialmente provido o da autora e desprovidos os da Apple e do Banco Bradesco. (TJSP; Apelação Cível 1037366-10.2020.8.26.0114; Relator (a): Vicentini Barroso; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/06/2024; Data de Registro: 04/06/2024)

Os danos morais restaram evidenciados.

Fato incontroverso que terceiro criminoso, após o roubo do aparelho celular da autora, realizou diversas transações bancárias atípicas em contas bancárias da autora, em curto espaço de tempo, em valores que fugiam do padrão e perfil de gastos da autora.

O fato narrado não se limita a mero transtornos causados pelo Banco à autora ou mero dissabores corriqueiros ao ter sua conta invadida e a conta esvaziada.

No caso, os danos morais são in re ipsa, cuja comprovação se dá com a ocorrência do próprio fato ilícito.

Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO CONDENATÓRIA - DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS DECORRENTES DE SAQUE INDEVIDO DE

NUMERÁRIO DEPOSITADO EM CONTA POUPANÇA (...) Pretensão condenatória deduzida por titular de conta poupança, tendo em vista a realização de saques indevidos de numerário lá depositado. Instâncias ordinárias que julgaram parcialmente procedentes os pedidos, condenando a instituição financeira ré ao ressarcimento somente dos danos patrimoniais. (...) 2.4 Na hipótese dos autos, diversamente do que compreendido pelas instâncias ordinárias, as circunstâncias que envolveram o caso são suficientes à caracterização do dano moral. O autor somente está vendo restituído o seu dinheiro, indevidamente retirado de sua conta poupança, após ter intentado uma ação judicial que obrigou a instituição financeira a recompor os depósitos. Evidente que essa circunstância vai muito além de um mero dissabor, torno ou aborrecimento corriqueiro, não sendo admissível compreender que o intento e longo acompanhamento de uma demanda judicial, único instrumento capaz de refazer seu patrimônio e compelir a ré a proceder à reparação, seja acontecimento normal, consumo cotidiano de qualquer indivíduo. 3. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO, a fim de conhecer do agravo (art. 544 do CPC) para, de plano, uma vez superada a preliminar de negativa de prestação jurisdicional, dar provimento ao recurso especial, reconhecendo a configuração do dano moral na hipótese ((AgRg no AREsp 395.426/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 17/12/2015)

***Indenização – Danos morais e materiais – Furto de aparelho celular – Meliantes que tiveram acesso ao aplicativo do Banco e realizaram transações sequenciais e em valores consideráveis – Ausência de indícios de fragilização e/ou compartilhamento das senhas pelo autor – Ré que não demonstrou que as movimentações estavam dentro do perfil do titular da conta – Falha na prestação dos serviços de segurança evidenciada – Responsabilidade inafastável – Restituição dos valores – Necessidade – Dano moral caracterizado – Quantum indenizatório – Redução – Impossibilidade – Recurso improvido.* (TJSP; Apelação Cível 1003046-68.2022.8.26.0176; Relator (a): Souza Lopes; Órgão Julgador: 17ª Câmara de Direito Privado; Foro de Embu das Artes - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 22/08/2024; Data de Registro: 26/08/2024)**

APELAÇÃO. Furto de celular e posterior subtração de valores de conta bancária. Ação de indenização por danos materiais e morais em face da instituição bancária. Autora que, em razão de furto de celular, teve valores subtraídos de sua conta bancária. Sentença que julgou os pedidos improcedentes por considerar como fortuito externo por culpa exclusiva de terceiro. Apelo da autora pleiteando a reforma. Com razão. Inexistência de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. Instituição financeira que apresentou inegável falha em sua segurança. A uma por permitir acesso à conta da apelante mesmo sem senha e sem reconhecimento facial, ainda que o celular

estivesse momentaneamente desbloqueado em razão da utilização de GPS, Waze ou outro aplicativo similar no interior de veículo em deslocamento. A duas porque era ônus da instituição bancária demonstrar que os valores das transações aqui realizadas estavam dentro do perfil médio de gastos do correntista. Não cabe ao cliente arcar integralmente com os prejuízos, nos termos do CDC, posto estar caracterizado o fortuito interno. Dever de indenizar as quantias indevidamente subtraídas de sua conta acessada pelos criminosos. Dano moral. Ocorrência. De rigor o reconhecimento do prejuízo moral da consumidora, que suportou o prejuízo material decorrente da falha na segurança do sistema do banco, buscou solução extrajudicial diretamente com o demandado, mas não obteve justificativa adequada sobre o motivo das transações bancárias serem consideradas lícitas pelo banco requerido. Inércia do réu em solucionar o vício do serviço na via extrajudicial, obrigando o consumidor a demandar em juízo. Dano moral caracterizado. Precedente, em caso semelhante envolvendo descontos indevidos em conta bancária, do Superior Tribunal de Justiça. Arbitramento do quantum indenizatório pleiteado em R\$ 10.000,00. Condenação do demandado, ainda, a arcar com a integralidade do ônus decorrente da sucumbência. Apelo provido. (TJSP; Apelação Cível 1024085-24.2022.8.26.0564; Relator (a): Roberto Maia; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/06/2023; Data de Registro: 19/06/2023)

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Ação movida por correntista de instituição financeira. Furto do aparelho celular, no qual estava instalado aplicativo do banco-réu. Realização de operações bancárias por terceiros fraudadores. Sentença de parcial procedência, para determinar a devolução do valor fruto da movimentação financeira realizada pelos meliantes. Apelo de ambas as partes. Falha no dever de segurança do réu. Transações fora do perfil da consumidora. Risco da atividade. Fortuito interno. Aplicação da Súmula 479 do STJ e Enunciado 14 da Seção de Direito Privado do TJSP. Reparação dos danos materiais e morais. Situação que extrapola o mero aborrecimento. Fixação dos danos morais em R\$ 10.000,00 RECURSO DO RÉU DESPROVIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1000431-86.2023.8.26.0462; Relator (a): Ramon Mateo Júnior; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Poá - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/09/2023; Data de Registro: 15/09/2023)

O valor da indenização deve ser mensurado segundo o dano sofrido e sua extensão, nos termos do art. 944 do CC, em consonância com os princípios da razoabilidade e ponderação.

Deve ter caráter preventivo, com o fito da conduta danosa não se repetir, assim como punitivo, visando à reparação pelo dano sofrido.

Não deve, todavia, transformar-se em objeto de enriquecimento sem causa devido à fixação de valor desproporcional para o caso concreto.

O STJ, no tocante à indenização por danos morais orienta *“recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso”* (Resps. nºs 214.381-MG; 145.358-MG e 135.202-SP, Rel. Min. Sálvio Figueiredo Teixeira).

Assim, em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, segundo a extensão do dano (art. 944 do CC), razoável a condenação do Banco ao pagamento de danos morais em valor menor ao pedido da autora, fixando-a em **R\$10.000,00** (dez mil reais). Referido valor indenizatório cumpre o caráter punitivo-pedagógico do dano moral, mostrando-se suficiente para inibir novos comportamentos lesivos por parte dos réus, provendo-se parcialmente o recurso.

Conforme ressaltou a Min. Nancy Andrighi, do STJ: *“a indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta”* (REsp. nº 318379-MG, j. em 20/09/2001).

Por tais fundamentos, **dá-se parcial provimento** ao recurso da autora e nega-se provimento ao recurso do Banco réu, **julgando-se a ação procedente** condenando o Banco réu também a indenizar a autora pelos danos morais no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), mantendo, no mais, a r. sentença apelada. A correção monetária do dano moral se fará pelo IPCA do acórdão (súmula 362 do STJ) e os juros de mora calculados pela SELIC (art. 406, § 1º, do CC), da citação, arcando o Banco com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados na r. apelada.

FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR