



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2017.0000853127**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1015450-30.2017.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante BANCO SANTANDER BRASIL S/A, é apelado LUIZ ROBERTO MARQUES.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 21ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **por v.u. negar provimento ao recurso, com observação**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VIRGILIO DE OLIVEIRA JUNIOR (Presidente) e MAIA DA ROCHA.

São Paulo, 7 de novembro de 2017.

**Itamar Gaino**  
**Relator**  
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº: 38620  
Apel. nº: 1015450-30.2017.8.26.0564  
COMARCA: São Bernardo do Campo  
APTE.: Banco Santander (Brasil) S.A.  
APDO.: Luiz Roberto Marques

Responsabilidade Civil – Declaratória de inexistência de débito c.c.  
Indenizatória – Transações não reconhecidas pelo titular da conta –  
Danos materiais e morais.

- 1. A ocorrência de fraude no sistema de Internet Banking, que possibilita o desvio de valores de conta bancária do consumidor, configura falha na prestação de serviços e gera o dever de indenizar. Súmula 479 do C. STJ.*
- 2. Danos morais in re ipsa. Autor que suportou dor psicológica característica de dano moral ao ser repentinamente desapossado de suas economias. Circunstância que superou o mero aborrecimento.*
- 3. Para a fixação do quantum indenizatório, levam-se em conta determinados critérios baseados nas condições econômicas e sociais das partes, bem como a intensidade do dano, atendidos os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*
- 4. Honorários advocatícios majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao art. 85, §11, do NCPC.*

Ação julgada procedente. Recurso do réu desprovido, com observação.

Trata-se de recurso de apelação apresentado contra a sentença de fls. 122/124, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação para: a) condenar o banco réu a restituição de R\$ 297.333,63, (duzentos e noventa e sete mil, trezentos e trinta e três reais e sessenta e três centavos), corrigidos desde cada desembolso (fls. 23) e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; e b) ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais, corrigidos desde a publicação da sentença, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Em razão da sucumbência, o réu arcará com o pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Alega o réu que não houve comprovação de sua

responsabilidade pelos prejuízos reportados na inicial. Pondera que as transferências foram realizadas para conta do próprio autor em outra instituição financeira, e que competia a ele o ônus de provar, minimamente, a existência de seu direito. Afirma que não estão presentes os requisitos legais para sua responsabilização, que o autor não foi diligente com seus dados bancários, uma vez que as transações realizadas no internet banking somente ocorreram mediante digitação de senha que é de posse exclusiva do cliente, havendo, portanto, culpa exclusiva da vítima em relação aos prejuízos alegados. Argumenta que a Súmula 479 do C. STJ não se aplica ao caso vertente, e que sua conduta esteve pautada pelo princípio da boa-fé, fls. 127/153.

Presentes os requisitos legais, admite-se o recurso.

Contrarrazões às fls. 188/198.

### **É o relatório.**

A ação proposta para compelir o réu à restituição dos valores sacados da conta corrente do autor, bem assim para condená-lo ao pagamento de indenização por danos morais, foi julgada procedente, dando margem ao apelo em exame.

As razões recursais, entretanto, não demonstram desacerto do julgado.

Isso porque, observa-se que nos contratos bancários há a incidência das regras do Código de Defesa do Consumidor, como, aliás, está explicitado no art. 3º, § 2º.<sup>1</sup>

Assim, diante da negativa do autor quanto à efetivação dos saques em questão e da possibilidade de inversão do ônus da prova, mediante apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência (art. 6º, VIII, do CDC) pelo d. Magistrado, competia ao réu demonstrar a regularidade das operações.

No entanto, isto não ocorreu. Consoante bem ponderou o d. Magistrado sentenciante:

**“... a instituição financeira devia comprovar a titularidade e a regularidade das transações impugnadas, assim como o destino das respectivas transferências art. 6º, VIII e 14, CDC. Mas, desse ônus não se desincumbiu; pelo contrário, apresentou defesa genérica sem documento capaz de infirmar os fatos descritos na inicial, o quê revela clara prestação defeituosa de seus serviços que, ausentes as excludentes legais, resulta na responsabilização pela reparação dos prejuízos”**, fls. 123.

Portanto, a hipótese de fraude, que possibilitou o desvio de valores da conta do autor não foi afastada por qualquer elemento de convicção.

Assim sendo, embora a instituição financeira negue os

---

<sup>1</sup> "Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária..."

pressupostos para caracterização de sua responsabilidade civil, é certo que, no caso dos autos, responde de forma objetiva, segundo a teoria do risco da atividade (arts. 186, 927, par. único do CC e ainda, arts. 14 e 17 do CDC).

Esse entendimento foi consolidado pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, no julgamento do REsp n.º 1.199.782-PR, relatado pelo Min. Luis Felipe Salomão, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ocorrido em 24/08/2011:

*“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.”*

Posteriormente, a mesma tese foi assentada na Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça, de 27.06.12:

*“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.*

Além disso, destaca-se que o réu, ao disponibilizar sistema informatizado a seus clientes, visa incrementar suas atividades direcionadas ao lucro.

O bônus dessa conduta não pode se afastar do respectivo ônus, razão pela qual é intuitivo que as instituições financeiras também devem zelar pela segurança dos usuários de seus serviços.

Nessa quadra, o réu tem o dever de ressarcir, independentemente de culpa, ante a ausência de circunstância excludente de sua responsabilidade, os danos retratados na inicial.

Nesse sentido, confira-se os seguintes precedentes:

**“CONTRATO BANCÁRIO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CONTA CORRENTE. SAQUES EFETUADOS DE MODO FRAUDULENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO RÉU. AUSÊNCIA DE PROVA IDÔNEA DA LEGITIMIDADE DAS MOVIMENTAÇÕES REALIZADAS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. FIXAÇÃO MODERADA DE MODO A INIBIR A REPETIÇÃO DA CONDUTA E IMPOSSIBILITAR O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA PARTE AUTORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO”** (Apelação 1011201-13.2015.8.26.0562, Relator (a): Coelho Mendes, 15ª Câmara de Direito Privado, j. 29/11/2016).

**“DECLARATÓRIA CUMUMULADA COM INDENIZAÇÃO. Saques indevidos na conta do demandante pelo sistema on line decorrentes de fraude. Sentença de procedência com o reconhecimento da inexigibilidade do valor referente aos saques realizados e fixação de dano moral em R\$10.000,00.**

*Irresignação do banco. Não acolhimento. Ausência de comprovação de que as transações bancárias foram realizadas pelo cliente. Responsabilidade objetiva do banco. Sentença mantida. RECURSO IMPROVIDO” (Apelação 0001909-15.2011.8.26.0480; Relator (a): Silvia Maria Facchina Esposito Martinez; 24ª Câmara de Direito Privado; j. 25/08/2016).*

O montante pretendido a título de danos materiais não foi objeto de insurgência recursal.

Desta forma, os valores fixados pela r. sentença não comportam alteração.

Os danos morais, por sua vez, são presumidos em situações como a retratada nos autos, independentemente, a rigor, de comprovação específica. Basta que seja comprovada a falha na prestação dos serviços, sendo desnecessária a prova do prejuízo em concreto.

Além disso, consoante regra de experiência comum, subministrada pela observação do que ordinariamente acontece na vida social (art. 375 do CPC), o homem médio sofre dor psicológica ao ser repentinamente despossado de suas economias.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça:

*“ATO ILÍCITO – As instituições financeiras respondem objetivamente por danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações, decorrentes do defeito de serviço, resultantes do descumprimento do dever de segurança pessoal e patrimonial dos consumidores, nos locais utilizados na prestação dos serviços bancários, o que compreende não só as agências e estacionamentos a ela vinculados, mas também caixas eletrônicos em terminais de autoatendimento localizados fora das agências, visto que também vinculados à prestação de serviços bancários - **Reconhecimento da existência de falha na prestação do serviço pelo banco, consistente no descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta corrente da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes à conta do correntista, na qual encontrava-se depositada verba de natureza alimentar, e, posteriormente, a realização de operações indevidas.***

*RESPONSABILIDADE CIVIL - **Comprovado o defeito de serviço, consistente em retirada indevida de valores da conta da parte autora, em decorrência de operações fraudulentas, e não configurada nenhuma excludente de responsabilidade, de rigor, o reconhecimento da responsabilidade e a condenação do banco réu na obrigação de indenizar o correntista pelos danos decorrentes do ilícito em questão.***

*DANO MORAL - A inscrição indevida em cadastro de inadimplentes constitui, por si só, fato ensejador de dano moral - Indenização por danos morais fixada no valor de R\$15.760,00, com incidência de correção monetária a partir da data deste julgamento.*

*DANOS MATERIAIS - A retirada indevida de valores na conta corrente da parte autora, em razão de defeito de serviço do banco réu, é fato gerador de dano material, porquanto implicou diminuição do patrimônio do correntista – Condenação do réu, a título de indenização por danos materiais, ao pagamento do valor, reclamado na inicial, de R\$4.292,39, correspondente às operações indevidas na conta corrente do autor, com incidência de correção monetária a partir da data em que efetuados os débitos indevidos.*

*Recurso provido, em parte.”<sup>2</sup>*

Em relação ao *quantum* indenizatório, embora tormentosa a questão de sua fixação, há certos parâmetros consagrados pela doutrina e pela jurisprudência, como as condições econômicas e sociais das partes e a intensidade do dano, que devem ser observados na busca da reparação, oferecendo conforto psicológico à vítima e, ao mesmo tempo, sancionando o causador do fato, a fim de que evite a reincidência. Também devem ser atendidos os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Eis um precedente esclarecedor:

*“Na afixação do dano moral, uma vez que a dor verdadeiramente não tem preço, deve-se ponderar sobre as condições socioculturais e econômicas dos envolvidos, grau de culpa, trauma causado e outros fatores, como o de servir de desestímulo à prática de novo ilícito e de compensação amenizadora, de modo que a quantia arbitrada não seja tão irrisória que nada represente e nem tampouco exagerada, que implique em sacrifício demasiado para uma parte e locupletamento para a outra”.<sup>3</sup>*

No contexto dos autos, conclui-se que a verba indenizatória fixada em primeira instância (R\$ 10.000,00 – dez mil reais), não pode ser chamada de absurda, e condiz com os precedentes desta Câmara, razão pela qual não requer alteração.

Por derradeiro, observados os parâmetros estabelecidos pelos artigos 85, do CPC/15, o réu responderá por honorários advocatícios majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, nega-se provimento o recurso do réu, com observação.

**ITAMAR GAINO**

**Relator**

<sup>2</sup> AC. 1000931-24.2014.8.26.0348, Rel. Des. *Rebello Pinho*, 20ª Câmara de Direito Privado, j. 19/10/2015.

<sup>3</sup> TAPR - 2a C. Ap. 103.559-2 - Rel. Cordeiro Cleve - j. 18.6.97 - Rep. IOB Jurisp. 20/97.  
Apelação nº 1015450-30.2017.8.26.0564 - Voto nº 38620