



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2021.0000362447**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009992-37.2020.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante APPLE COMPUTER DO BRASIL LTDA, é apelado FERNANDO ROSENTHAL.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso, com observação, por v.u. , de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ADILSON DE ARAUJO (Presidente) E ANTONIO RIGOLIN.

São Paulo, 13 de maio de 2021.

**PAULO AYROSA**  
**Relator**  
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Apelação nº 1009992-37.2020.8.26.0011**

**Apelante** : APPLE COMPUTER DO BRASIL LTDA.

**Apelado** : FERNANDO ROSENTHAL

**Comarca** : São Paulo – 03ª Vara Cível do Foro Regional de Pinheiros

**Juiz (a)** : Paulo Baccarat Filho

**V O T O Nº 45.508**

*PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO – APPLE COMPUTER BRASIL LTDA. – CONTRATO DE ARMAZENAMENTO DE DADOS NA NUVEM (ICLOUD) – LEGITIMIDADE PASSIVA – PRELIMINAR REJEITADA. A ré é parte legítima para responder aos termos desta ação ante da contratação, pelo autor, dos serviços de armazenagem de dados prestados por ela.*

*PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA – CONTRATAÇÃO PELO AUTOR DO SERVIÇO DE ARMAZENAMENTO DISPONIBILIZADO PELA RÉ (BACKUP) – FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS COM A PRIVAÇÃO DAS INFORMAÇÕES – DANO MORAL – PARÂMETROS PARA FIXAÇÃO – RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA POR SEUS FUNDAMENTOS – ARTIGO 252 DO RITJSP – RECURSO NÃO PROVIDO.*

*I – Restando comprovada a falha na prestação dos serviços pela ré, ante da privação de acesso, pelo autor, aos dados eletrônicos armazenados no icloud, de rigor, o reconhecimento da responsabilidade da apelante em recuperar e fornecer as informações perdidas, assim como configurado o dano imaterial; II – A quantificação da compensação derivada de dano moral deve levar em consideração o grau da culpa e a capacidade contributiva do ofensor, a extensão do dano suportado pela vítima e a sua participação no fato, de tal sorte a constituir em um valor que sirva de bálsamo para a honra ofendida e de punição ao ofensor, desestimulando-o e a terceiros a ter comportamento idêntico. No caso, atento a esses parâmetros, o valor condenatório deve ser mantido em R\$5.000,00 (cinco mil reais), eis que bem atende a tais critérios.*

**FERNANDO ROSENTHAL** propôs ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais e pedido de tutela antecipada frente a **APPLE COMPUTER BRASIL LTDA.** e **FACEBOOK SERVIÇOS**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**ONLINE DO BRASIL LTDA.**

A r. sentença de fls. 295/295, cujo relatório se adota e em nada modificada por força dos embargos de declaração rejeitados de fl. 315, julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, tornando definitiva a medida de urgência deferida às fls. 26/27, para condenar a corré APPLE na indenização do dano imaterial no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária desde a sentença, observados os índices da Tabela organizada pelo Tribunal de Justiça deste Estado, e com juros legais de um por cento (01%) ao mês, estes contados da citação (fls. 35, 11 de novembro de 2020). Diante da parcial sucumbência, condenou o autor no pagamento de metade (1/2) das despesas processuais e, a corré APPLE, no pagamento do remanescente e dos honorários fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), para guardar proporção com o trabalho produzido, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, além disso, condenou o autor no pagamento das despesas processuais suportadas pelo corréu FACEBOOK e dos honorários fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), para guardar proporção com o trabalho produzido, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil,

Inconformada, apela a ré APPLE COMPUTER BRASIL LTDA., almejando a reforma da r. sentença. Preliminarmente, suscita sua ilegitimidade passiva aduzindo que não tem ingerência sobre o *backup* do aplicativo *whatsapp*, devendo ser afastada sua responsabilidade por eventual perda de dados. No mérito, alega que não houve falhas no salvamento dos dados do autor no *icloud*, mormente porque todos os demais dados foram devidamente recuperados pelo requerente, com exceção àqueles referentes ao *whatsapp*. Afirma que nem sempre as mensagens trocadas no *whatsapp* são direcionadas para o *icloud*, havendo diferença no processo de *backups*, sendo o do *whatsapp* de gerência exclusiva do usuário e são enviadas para uma pasta criptografada e o do aparelho celular *iphone*, como no caso contratado, via *icloud*, ocorre automaticamente desde que conectado a conta e configurado para tal fim. Justifica que é impossível atribuir responsabilidade pelo ocorrido à APPLE, pois o processo de salvamento do *whatsapp* depende exclusivamente do usuário e de seu desenvolvedor. Insurge-se contra a condenação pelos danos morais, posto que inexistentes. O valor arbitrado é excessivo e deve ser reduzido sob pena de enriquecimento ilícito do autor. Requer o provimento recursal para julgar improcedente a ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais (fls. 334/354).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Foram ofertadas contrarrazões pelo autor, batendo-se pelo não provimento do recurso (fls. 361/372).

## É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso e lhe nego provimento.

Primeiramente, rejeita-se a alegação de ilegitimidade passiva arguida pela requerida APPLE COMPUTER BRASIL LTDA., posto que restou demonstrada a contratação, pelo autor, do serviço de armazenamento de dados junto à ela, apelante, pelo valor mensal de R\$ 34,90 (trinta e quatro reais e noventa centavos) para ter à sua disposição 2TB (dois terabytes) de espaço (fl. 03), de modo que a contratação da prestação dos serviços a legitima para figurar no polo passivo da demanda.

Com relação ao mérito, alega o autor que, desde 2008, é usuário do sistema *icloud* consistente no serviço de armazenamento em nuvem ofertado pela corré APPLE pelo qual paga a quantia mensal de R\$ 34,90 (trinta e quatro reais e noventa centavos) para ter a sua disposição 2TB (dois terabytes) de espaço. Todavia, após realizar uma atualização de *software* recomendada pela própria APPLE, percebeu um problema no funcionamento do celular com relação ao aplicativo *whatsapp*, em especial, a realização de *backup*. Ocorre que, mesmo após diversos contatos com o suporte do aplicativo e da APPLE, não conseguiu corrigir o problema sendo que o último *backup* realizado ocorreu no dia 22.09.2020, às 00h40min, com tamanho de 12,53 GB. Por estas razões, ajuizou a presente ação de obrigação de fazer para que seja determinada às requeridas a recuperação da cópia de segurança de seus arquivos realizada via telefone móvel de número (55 11) 9 9185 0028, sob pena de multa, pugnando pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria do Desvio Produtivo para condenar as rés ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O douto Juiz de primeira instância, julgou parcialmente procedente a ação para (i) afastar a responsabilização do corréu FACEBOOK, (ii) determinar à APPLE que recupere a cópia de segurança dos arquivos realizada pelo autor, por meio de seu telefone móvel identificado pelo número (55 11) 9 9185 0028, no dia 22.09.2020, às zero horas e quarenta minutos, contendo 12.53 GB, sob pena de o descumprimento importar na imposição de



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), limitada ao valor da causa, condenar a requerida ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando a sucumbência recíproca, em diferentes proporções. Contra essa decisão recorre a requerida APPLE, sem razão, contudo.

Com efeito, a tese trazida na apelação no sentido de que não tem acesso ao conteúdo do *backup*, e que não há provas nos autos que o *backup* do *whatsapp* tenha sido realizado pelo autor e desenvolvedor do aplicativo, não comportam acolhida.

Não há comprovação nos autos de culpa exclusiva do autor pelos fatos narrados na inicial, como pretende fazer crer a ré. Não é demais salientar que, mesmo que esperada alguma diligência do autor, configurando o aparelho para a realização de *backups*, a ré foi contratada para prestar os serviços de armazenamento e no momento em que solicitados os dados pelo autor, não os recebeu, caracterizando a falha na prestação dos serviços. Ademais, narra o autor que a perda dos dados ocorreu quando da atualização indicada pela própria recorrente, não se desincumbindo esta em demonstrar a inexistência de vício no produto de sua criação e, assim, se isentar de responsabilidade.

Os documentos que instruem os autos evidenciam a contratação do serviço de armazenamento de dados junto à recorrente Apple, no *icloud*, e o que se busca é exclusivamente a recuperação dos dados ali armazenados, no dia, hora e volume indicados no pedido.

Destarte, possuindo o autor-apelado legítima expectativa de que os dados estariam disponíveis para a realização do *backup*, derivada da credibilidade da empresa-apelante, irrecusável sobrevir a responsabilidade de recuperar e fornecer as informações perdidas pelo autor.

Evitando-se o vício da repetição, acolhem-se os fundamentos expostos na r. sentença de primeiro grau, como razão de decidir, nos termos do artigo 252 do Regimento Interno deste Tribunal.

Deste r. julgado, com a devida vênica e para que não se alegue omissão, transcreve-se:

“(...) A *corré* "Apple" deve recuperar as mensagens geradas pelo



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*aplicativo "Whatsapp" que o autor armazenou na nuvem "Icloud". A sistemática utilizada é a de armazenamento dos dados no próprio equipamento do usuário que, por decorrência dos serviços contratados com a corré "Apple", transmite esses mesmos dados para a "nuvem" ou "Icloud" ou o equipamento que a corré "Apple" disponibiliza para a armazenagem de todos os arquivos eletrônicos que o usuário pretende preservar, com recuperação dos informes tanto que ao usuário convenha. Essa é a razão pela qual o contrato entre o autor e a corré "Apple" foi celebrado (fls. 03). Entretanto, o autor noticiou a perda de informações nesse procedimento e só a corré "Apple" tem acesso ao quanto lhe foi entregue e ao quanto restituiu ao autor. Bem por isso, a ela, como fornecedora que é, cumpria prestar precisos esclarecimentos sobre os mecanismos que utiliza para a prestação de seus serviços (CDC, art. 6º, inc. III), pois nega aos consumidores explicitações sobre quais os arquivos que efetivamente foram enviados para a "nuvem" para que possam identificar aqueles que deixaram de a eles ser restituídos. Inegavelmente, o Código de Defesa do Consumidor foi editado justamente para cuidar de casos com o debatido nestes autos e, nos termos do quanto previsto no seu art. 20, cabe ao fornecedor, a corré "Apple" a restituição dos arquivos eletrônicos que armazenou e deixou de comprovar que os restituiu de maneira completa ou integral (inc. I). (...)" – fl. 294, com destaque.*

Com relação aos danos morais, correto o seu reconhecimento diante da falha na prestação dos serviços com a privação de acesso do requerente aos seus arquivos, circunstância esta que ofende os direitos de personalidade do autor, superando o mero dissabor ou aborrecimento, porquanto as mensagens que armazenava no sistema contratado e que, em seu sentir lhe eram importantes e fundamentais, foram perdidas.

O arbitramento, como é de conhecimento, deve se acomodar aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de sorte a constituir um valor que sirva de bálsamo à honra atingida e tenha caráter punitivo e reeducativo ao autor da façanha ofensiva, não se desconsiderando, ainda, seu cunho inibidor de ações semelhantes. Atento a tais parâmetros, creio que o valor eleito em primeira instância deve ser mantido em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), porquanto bem atende à reparação moral conspurcada.

Em suma, a sentença analisou corretamente as provas dos autos e deu ao caso correta solução, que não merece qualquer alteração, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Por fim, nos termos do artigo 85, §§2º e 11 do Código de Processo Civil, considerando-se a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado, bem como a atuação em segundo grau, elevo os honorários



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

advocatícios já fixados em primeiro grau para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Posto isto, nego provimento ao recurso, com observação.

**PAULO CELSO AYROSA M. ANDRADE**  
**Relator**