



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000282201

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009898-30.2021.8.26.0278, da Comarca de Itaquaquecetuba, em que é apelante/apelada CRISTIANE LIMA DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante BANCO ORIGINAL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte aos recursos. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AFONSO BRÁZ (Presidente sem voto), ROSANA SANTISO E PAULO SERGIO MANGERONA.

São Paulo, 25 de março de 2025.

DOMINGOS DE SIQUEIRA FRASCINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1009898-30.2021.8.26.0278

Apelante/Apelado: Cristiane Lima dos Santos

Apelado/Apelante: Banco Original S/A

Comarca: Itaquaquecetuba

Voto nº 7656

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. FRAUDE BANCÁRIA. GOLPE DO SIM SWAP. EMPRÉSTIMO NÃO CONTRATADO. CARTÃO DE CRÉDITO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANO MORAL CONFIGURADO. REDUÇÃO DO MONTANTE ARBITRADO. ALTERAÇÃO DO MARCO INICIAL DOS JUROS DE MORA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

I. CASO EM EXAME: Apelações interpostas contra sentença que declarou a nulidade de contrato de empréstimo bancário no valor de R\$ 3.992,74, reconhecendo sua celebração mediante fraude conhecido como "SIM Swap", e determinou a inexistência dos encargos financeiros decorrentes de compras indevidas realizadas com cartão de crédito da autora. Condenou-se o banco ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 7.000,00, além de custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação. **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:** (i) determinar se houve falha na segurança dos serviços bancários prestados pelo réu, ensejando a responsabilidade objetiva da instituição financeira; e (ii) definir o cabimento e o valor adequado da indenização por danos morais, bem como o marco inicial para a fluência dos juros de mora. **III. RAZÕES DE DECIDIR:** (i) A instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados aos consumidores em razão de falha na prestação do serviço, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) e da Súmula nº 479 do STJ. (ii) O banco não demonstrou a regularidade de seus mecanismos de segurança, sendo insuficiente a alegação de que a contratação foi autenticada por senha/token, pois não há meio de aferição da identidade do contratante, caracterizando falha de segurança. (iii) A cobrança dos encargos financeiros relativos a compras realizadas por terceiros, ainda que as transações tenham sido posteriormente canceladas pelo próprio banco, configura prática abusiva, pois tais encargos acessórios devem seguir a sorte da obrigação principal, nos termos do artigo 92 do Código Civil. (iv) O dano moral é caracterizado pela conduta negligente do banco ao não resolver a questão

administrativamente, impondo à consumidora o ônus de recorrer ao Judiciário, o que configura o desvio produtivo do consumidor, conforme artigo 6º, inciso VI, do CDC. (v) A indenização por danos morais deve ser fixada com moderação, evitando-se tanto o enriquecimento sem causa da vítima quanto a inexpressividade da sanção para a instituição financeira. Considerando precedentes análogos, o valor de R\$ 5.000,00 é adequado. (vi) Os juros de mora sobre a indenização por dano moral incidem a partir da citação, nos termos do artigo 405 do Código Civil, por se tratar de responsabilidade contratual, afastando-se a aplicação da Súmula nº 54 do STJ. **IV. DISPOSITIVO:** Recursos parcialmente providos.

Vistos.

As partes apelam da r. sentença (fls. 238/241), cujo relatório se adota, a qual possui o seguinte dispositivo: “JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação movida por Cristiane Lima dos Santos em face de Banco Original S.A., nos seguintes termos: 1) Declaro a nulidade do contrato de empréstimo no valor de R\$ 3.992,74, celebrado em nome da autora por meio de fraude, tornando-se inexigível o débito correspondente, devendo o réu proceder à exclusão imediata de seu nome dos cadastros de inadimplentes em relação ao referido contrato; 2) Declaro a inexigibilidade dos débitos referentes à cobrança de juros decorrentes das compras indevidas realizadas com o cartão de crédito da autora; 3) Condeno o réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), corrigido monetariamente e acrescido de juros legais de mora, ambos desde a publicação desta decisão. Nos termos da Lei n. 14.905/2024, incidirá o IPCA como índice para a correção monetária e a Taxa Selic (deduzido o índice de atualização monetária IPCA) para fins de juros moratórios. Em razão da sucumbência, condeno o réu ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil.”

A autora deseja a reforma parcial da r. sentença, para ser majorada

a reparação por dano moral e alterada a data de início da fluência dos juros de mora (fls. 244/257).

O réu deseja a reforma integral da r. sentença, para serem julgados improcedentes os pedidos iniciais, pois entende que não houve qualquer falha na prestação de seus serviços ao mercado de consumo. Subsidiariamente, requer redução do valor fixado a título de dano moral (fls. 261/280).

A autora deixou de recolher preparo, por ser beneficiária da gratuidade de justiça (fls. 74); o réu o recolheu às fls. 282.

A autora apresentou contrarrazões no prazo legal, resistindo ao pedido recursal do réu (fls. 287/300).

O réu apresentou contrarrazões no prazo legal, resistindo ao pedido recursal da autora (fls. 301/321).

É o relatório.

Os recursos comportam parcial provimento.

A autora, no dia 01.11.21, teve sua linha telefônica clonada por estelionatários, que, a partir dos dados que passaram a ter acesso a seus relacionamentos e lograram celebrar um empréstimo pessoal em nome da autora, no valor de R\$ 3.992,74, e solicitaram um cartão virtual, a partir do qual foram realizadas compras, estas, porém, canceladas administrativamente pela instituição financeira, mas seus encargos financeiros, no valor de R\$ 60,55, estão ainda sendo

cobrados da autora. Em suma, foi a autora vítima de fraude que se convencionou chamar “golpe do sim swap”, ou “golpe da troca de chip”.

Cuidando-se de típica relação de consumo, nos termos do verbete contido na Súmula nº 297 do C. STJ, o relato verossímil da consumidora que aponta para falha de segurança na prestação dos serviços bancários faz com que a instituição financeira tenha de refutá-lo, ou seja, demonstrar a regularidade de seu sistema de segurança no caso em questão, nos termos do artigo 6, inciso VIII, do CDC, pouco importando se a origem do golpe decorreu de falha dos serviços de operadora de telefone.

E a sua defesa só fez confirmar que seu sistema de segurança bancária é altamente vulnerável. Com efeito, o contrato de empréstimo apresentado a fls. 167/168 não possui qualquer meio de aferição da assinatura eletrônica nele presente. A simples mensagem de que o documento foi assinado eletronicamente “*mediante autenticação por senha/token*” apenas ilustra que qualquer pessoa poderia ter contraído o contrato em nome da autora, o que confirma a tese inicial de que ele foi celebrado por estelionatários.

Em outras palavras, houve mesmo falha de segurança na prestação dos serviços bancários, nos termos do artigo 14 do CDC, pelo que deve responder a instituição financeira, presente o fortuito interno, nos termos da Súmula nº 479 do C. STJ. O prejuízo patrimonial fica desconstituído pela liberação da autora em relação ao empréstimo, representado pela declaração de sua nulidade, bem determinada pelo d. Juízo Sentenciante.

Ainda, como bem narrou a autora, os estelionatários solicitaram um cartão virtual e, por intermédio dele, realizaram compras a crédito, só que, aqui, a instituição financeira acabou por reconhecer a falha na própria via administrativa,

mas, por outro lado, continuou a exigir os consectários da fatura cancelada. Ora, se a fatura, onde consta o bem principal ora discutido foi cancelada, por fundados motivos, não há porque deixarem seus acessórios de seguir a mesma sorte, em razão da relação de dependência destes frente àquele, conforme artigo 92 do CC, sendo certo de que o artigo 83, inciso III, do mesmo Diploma, considera os direitos pessoais de natureza patrimonial como bens móveis, aplicando-se, assim, o referido princípio da gravitação jurídica.

Daí que o valor de R\$ 60,55 também deve ser declarado nulo.

O dano moral também deve ser reconhecido, pois a autora demonstrou ter contatado a instituição financeira para resolução da questão pela via extrajudicial, recebendo singela e genérica negativa, tendo que trazer a questão ao Poder Judiciário.

A conduta do réu configura afronta a direito do consumidor, nos termos do artigo 6º, inciso VI, do CDC, ensejando a responsabilização por dano moral com fundamento no desvio produtivo do tempo útil do consumidor.

Nesse sentido, a lição de Marcos Dessaune:

“Não lhe restando uma alternativa de ação melhor no momento, e tendo noção ou consciência de que ninguém pode realizar, simultaneamente, duas ou mais atividades de natureza incompatível ou fisicamente excludentes, o consumidor, impelido por seu estado de carência e por sua condição de vulnerabilidade, despende então uma parcela do seu tempo, adia ou suprime algumas de suas atividades

planejadas ou desejadas, desvia as suas competências dessas atividades e, muitas vezes, assume deveres operacionais e custos materiais que não são seus. O consumidor comporta-se assim ora porque não há solução imediatamente ao alcance para o problema, ora para buscar a solução que no momento se apresenta possível, ora para evitar o prejuízo que poderá advir, ora para conseguir a reparação dos danos que o problema causou, conforme o caso. Essa série de condutas caracteriza o 'desvio dos recursos produtivos do consumidor' ou, resumidamente, o 'desvio produtivo do consumidor', que é o fato ou evento danoso que se consuma quando o consumidor, sentindo-se prejudicado, gasta o seu tempo vital – que é um recurso produtivo – e se desvia das suas atividades cotidianas – que geralmente são existenciais. Por sua vez, a esquiva abusiva do fornecedor de se responsabilizar pelo referido problema, que causa diretamente o evento de desvio produtivo do consumidor, evidencia a relação de causalidade existente entre a prática abusiva do fornecedor e o evento danoso dela resultante. Tal comportamento principal do consumidor – despende tempo vital e se desviar de atividades existenciais – viola os seus mais legítimos interesses e configura uma renúncia antijurídica ao direito fundamental à vida, que é indisponível, bem como uma renúncia antijurídica ao direito fundamental à educação, ao trabalho, ao descanso, ao lazer, ao convívio social, aos cuidados pessoais ou ao consumo – enquanto expressão individual, social ou coletiva da liberdade de ação em geral –, dos quais ninguém poderia abdicar por força de circunstâncias que aviltem o princípio da dignidade humana, que apoia esses direitos. (Teoria Aprofundada do Desvio Produtivo do Consumidor: Um Panorama in Direito em movimento, v. 1, Rio de Janeiro:

EMERJ, 2003, pp. 22/24). (GRIFEI)

Em relação à extensão do dano moral, como bem sustenta Rui Stoco, em sua clássica obra de responsabilidade civil, *“a indenização da dor moral há que buscar duplo objetivo: condenar o agente causador do dano ao pagamento de certa importância em dinheiro, de modo a puni-lo, desestimulando-o da prática futura de atos semelhantes, e, com relação à vítima, compensá-la pela perda que se mostrar irreparável e pela dor e humilhação impostas, com uma importância mais ou menos aleatória. Evidentemente, não haverá de ser fonte de enriquecimento injustificado da vítima, nem poderá ser inexpressiva a ponto de não atingir o objetivo colimado, de retribuição do mal causado pela ofensa, com o mal da pena.”* (“Tratado de Responsabilidade Civil, Doutrina e Jurisprudência”, editora RT, 7ª edição, 2007, São Paulo, 1708).

É preciso, portanto, que haja moderação na fixação do dano moral, a propósito de se evitar enriquecimento ilícito da parte a ser indenizada, bem como garantir que o arbitramento não seja representado como quantia ínfima por quem cometeu o ilícito, o que inviabilizaria o propósito de dissuasão presente no instituto.

Com base nisso, entende-se que o valor em R\$ 5.000,00 é devido, pois é o montante que tem sido utilizado em casos análogos julgados por esta Turma IV do Núcleo de Justiça 4.0, para casos congêneres, como se pode ver pela ementa abaixo reproduzida da AC 1006188-53.2023.8.26.0400, Rel Léa Duarte, j. 26.8.24.

“CONTRATOS BANCÁRIOS. DIREITO
CONSUMERISTA. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NULIDADE DE
EMPRÉSTIMO POR CONTRATO DE CARTÃO DE
CRÉDITO CONSIGNADO. RESTITUIÇÃO DOBRADA

DO INDÉBITO. DESVIO PRODUTIVO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REFORMA DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. Autora que admitiu contratação de cartão de crédito consignado, havendo nos autos comprovação de seu uso. Rechaçou, contudo, o empréstimo incluído posteriormente no cartão. Banco que tangenciou as alegações da autora e limitou-se a reiterar a regularidade da contratação do cartão. 2. Inexistente contrato de empréstimo. Descumprido o dever de informação (art. 52, 54-B do CDC). Abusividade do banco ao cobrar por empréstimo não contratado, prosseguindo com os descontos apesar da impugnação da autora (violação dos arts. 46 e 54-G, I, II e III, do CDC). 3. Indenização por danos morais fixada em R\$ 5.000,00, considerando a prática abusiva e lesiva do banco ao impor a recusada contratação de empréstimo, forçando a autora a buscar pelo Judiciário, não obstante as exaustivas tentativas de solução extrajudicial. Conduta arbitrária que desviou o tempo produtivo da autora. 4. Sabido que o mero desconto indevido não causa dano moral indenizável, mas, diante de ilícito que compromete benefício previdenciário (verba alimentar), há ofensa moral que supera o mero dissabor. Presente dever de indenizar (arts. 6º, IV e VI, 14 e 54-D, I e §ú, do CDC). 5. Obscuridade e dubiedade na formação do contrato. Operação bancária que não observou as instruções normativas 28/2008 e 138/2022 do INSS e Resolução 3.694/2009 do CMN. Ausente contrato escrito com redação clara e objetiva do empréstimo impugnado pela autora. Banco que subtraiu o direito à livre escolha e tomada de decisão. 6. Contexto fático probatório dos autos que revelam sucessivas violações de direitos e, com isso, erros inescusáveis. Conduta do banco que contraria a boa-fé objetiva. Hipóteses que, juntas, atraem aplicação da sanção

do art. 42, §ú, do CDC. 7. Sentença reformada. Recurso parcialmente provido para declarar inexistente o empréstimo de R\$ 1.345,00, nos termos dos arts. 39, III, 46, 51, XV e 54-D, I e §ú do CDC; condenar o requerido à restituição dobrada do indébito, nos termos dos arts. 42, §ú, e 54-G, I, II e III, do CDC, cujo valor deverá ser corrigido pela Tabela Prática do TJ/SP desde a data de cada desconto e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação; condenar o requerido ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos dos arts. 6º, VI, e 14, §1º do CDC, além do 186 e 927 do CC, cujo valor deverá ser corrigido pela Tabela Prática do TJ/SP desde a data deste julgamento e acrescido de juros de de 1% ao mês a partir da data da citação.”

No mesmo sentido: AC 1000173-16.2024.8.26.0115, Rel. Paulo Sérgio Mangerona e AC 1008337-02.2021, Rel. Rosana Santiso.

Por fim, os juros de mora do dano moral devem incidir a partir da citação, nos termos do artigo 405 do CC, por ser seu fundamento o descumprimento de deveres contratuais, o qual dá vez à teoria do desvio produtivo. Portanto, trata-se de dano moral fundado em responsabilidade contratual, afastando, assim, a Súmula nº 54 do C. STJ.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS**, para: (i) reduzir a reparação por dano moral para R\$ 5.000,00; e (ii) e alterar o marco inicial de fluência dos juros de mora para a data da citação.

Os honorários ficam mantidos, porque não se verifica alteração



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

substancial da sucumbência, e, conforme Tema nº 1.059 do C. STJ, *“não se aplica o art. 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.”*

Atentem as partes que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes, dará ensejo à imposição da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim, nos termos das Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal.

Domingos de Siqueira Frascino

Relator