



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000351264

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004505-32.2023.8.26.0286, da Comarca de Itu, em que é apelante TELEFÔNICA BRASIL S.A, é apelada ÉRICA CRISTINE BELON GALVÃO.

ACORDAM, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente sem voto), FERREIRA DA CRUZ E MICHEL CHAKUR FARAH.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

EDUARDO GESSE

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1004505-32.2023.8.26.0286

Apelante: Telefônica Brasil S.a

Apelado: Érica Cristaine Belon Galvão

Comarca: 3ª Vara Cível da Comarca de Itu/SP

Juiz Prolator: Dr. Fernando França Viana

Voto nº 1.556 - cem

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DANOS MORAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. Sentença que julgou procedente os pedidos e condenou a empresa ré ao pagamento de indenização por danos morais. Autora que foi vítima de golpe do “SIM SWAP”. Evidente falha da segurança nos serviços prestados pela ré. Vulnerabilidade no sistema que possibilitou a obtenção de chip por terceiro/fraudador. Ré que não se desincumbiu de seu ônus probatório. Inteligência do art. 6º, VIII, do CDC e art. 373, II, do CPC. Ausência de documentos que corroborem as alegações da apelante/ré. Ofensa moral caracterizada. Situação que ultrapassa o mero dissabor cotidiano. “Quantum” indenizatório fixado em R\$10.000,00. Montante que se coaduna com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e que está em conformidade com os parâmetros desta c. Câmara. Valor suficiente para cumprir as funções punitiva, pedagógica e compensatória. Precedentes deste e. TJSP. Sentença mantida. Recurso desprovido, elevando-se a verba honorária.

Trata-se de Ação Declaratória de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais, cuja sentença julgou procedentes os pedidos da parte autora, a fim de condenar a empresa ré ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais, com a devida atualização monetária pela tabela prática do TJSP a partir da data da sentença e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a contar da data da citação. Condenou-se, ainda, a parte ré, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 181/188).

Inconformada, a parte ré apela aduzindo, em síntese, que a apelada não comprovou sequer que realmente teve sua conta invadida, que seria o fato em

que se funda a causa. E, que, ainda que se considere factível a invasão de perfil do Whatsapp da apelada, é nítido que somente a plataforma desenvolvedora em questão e a apelada poderiam ter prevenido ou mitigado os efeitos da ação criminosa. Sustenta que a causa de pedir da demanda, na origem, não foi a troca de chip em si, nem a má prestação de serviços da qual ela teria hipoteticamente decorrido, mas sim a frustração da autora ante a violação de conteúdo do seu Whatsapp após o acesso por terceiros, o que somente pode ter ocorrido através de engenharia social e de falhas de segurança da respectiva plataforma, que não foi desenvolvida e nem é gerida pela Vivo. Argumenta que, ainda que a alteração fosse indevida, incidiria a excludente de culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. Defende não ter permitido o vazamento de dados da apelada, tampouco concorreu para a identificação equivocada ou ao acesso indevido relacionado a terceiros. Pugna pela ausência de ato ilícito perpetrado pela apelante, pela inexistência de negligência na segurança da contratação ou da obrigação de ser imune a fraudes, tendo em vista que falhas pontuais não são sinônimos de má prestação de serviço. Defende não haver prova de dano moral e, nem poderia, tendo em vista que não foram sequer alegados apropriadamente. Aduz não haver causalidade entre a conduta atribuída à apelante e o acesso ao Whatsapp da apelada. Por fim, argumenta que não houve falha na prestação de seus serviços e, na remota hipótese de admitir tal falha, não se justifica o montante a que fora condenada para reparação moral da apelada, eis que implicaria em seu enriquecimento sem causa. Requer o provimento do recurso (fls. 191/217).

O apelo foi contrariado às fls. 223/227.

Em juízo de admissibilidade, anoto que o recurso é tempestivo e está regularmente preparado e processado.

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 234).

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

Explica-se.

Ao que se infere dos autos, a autora é titular da linha telefônica (11) 99876-3012, ativa no Plano Vivo Família 60GB, sendo que, em 13/02/2023, notou que seu celular não conectava à internet móvel, mas somente à internet por *Wi-Fi*, o que a fez acreditar ser apenas problema com a conexão de sinal.

No entanto, no decorrer das horas, percebeu que seu *Whatsapp* foi desconectado tanto do seu celular, como do *Tablet* e *Notebook*, embora permanecesse logada e com acesso à internet. Ao tentar acessar o *Whatsapp*, o aplicativo lhe informava que “*o número de telefone não está mais registrado com o Whatsapp neste celular*”

Além disso, verificou que terceiros tentaram acessar sua conta no *Instagram*, instrumento este utilizado como meio de comunicação com seguidores e clientes, por ser *digital influencer*.

Indignada, a autora se deslocou até a loja da Vivo em sua cidade e foi informada pela atendente que seu *chip* havia sido zerado pela Central da Vivo e acrescentou “*provavelmente alguém se dirigiu a uma banca, comprou um novo chip, fez o contato com a central da vivo em nome da requerente, informando seus dados pessoais, quais sejam, o número do CPF, seu nome completo e nome de sua mãe e, após, solicitou o cancelamento do chip que estava no celular da requerente e fez a portabilidade de todas as informações para um chip novo, em outro aparelho*”

A referida manobra de clonagem de *chip* foi realizada no dia 13/02/2023, através da Central da Vivo, o que gerou o protocolo de nº 2023 8747 2724 45. Contudo, a atendente providenciou a reativação do número do *chip* da apelada e orientou-a a requerer, com a Central da Vivo, a gravação da conversa em que foi solicitada a troca do *chip*, o que foi feito (protocolo nº 2023 8752 7933 55).

Na ligação realizada para a Ouvidora da operadora, obteve informação de que o protocolo de alteração de *chip* foi realizado pelo atendente Luan, funcionário da Central e que demais informações e dados seriam

encaminhados por *e-mail*, mas a gravação de atendimento só seria disponibilizada caso entendessem ser necessário. Nem o *e-mail* e nem a gravação foram entregues.

Assim, considerando a fragilidade do sistema de segurança da operadora, os transtornos sofridos e a perda de tempo, não restou outra alternativa, senão socorrer ao judiciário a fim de condenar a empresa ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A ré, por sua vez, contestou a ação alegando que a parte autora não comprovou que realmente teve sua conta invadida e, na realidade, em seu *Whatsapp* estaria ativado o mecanismo de proteção por PIN, que funciona como uma espécie de senha de segurança cadastrada pelo usuário na própria plataforma, sem qualquer envolvimento com a linha registrada. Afirma que os serviços de telefonia prestados não sofreram qualquer interrupção no dia em questão, o que afasta a alegada falha na prestação de seus serviços. Informa que a invasão na conta da autora no *Whatsapp* é fortuito interno da plataforma, sendo que eventuais transtornos decorrentes dos golpes aplicados através do perfil pelos fraudadores é um risco inerente à atividade desempenhada pela autora. Sustenta que, além de não ter ocorrido violação à lei, a parte autora não mostrou qualquer dano concreto atribuível à ré, devendo, pois, ser afastado o pedido de indenização por danos morais.

Apresentada réplica (fls. 166/170).

Sobreveio a r. sentença guerreada, que julgou procedentes os pedidos da inicial para “*CONDENAR a requerida ao pagamento para a autora da quantia de R\$ 10.000,00 a título de danos morais devidamente atualizados pela tabela prática do Tribunal de Justiça a partir desta data (Súmula 362, STJ) e acrescida de juros de 1% ao mês a contar da citação. Outrossim, condeno a requerida ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que com fulcro no artigo 85, § 2º, do CPC, fixo em 10% sobre o valor da condenação.*”

Pois bem.

De início, ressalta-se que a relação existente entre as partes constitui típica relação de consumo, havendo de um lado a consumidora e de outro, o fornecedor. Assim, as questões mencionadas nos autos devem ser analisadas à luz das disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor.

Nesse viés, considerando-se a hipossuficiência técnica e econômica da parte autora, era da ré o ônus de provar que a alteração de chip se deu por solicitação autêntica da autora, seja diante da aplicação do Código de Defesa do Consumidor com a inversão do ônus probatório [art. 6º, VIII, CDC], seja a teor do que dispõe o artigo 373, inciso II, CPC.

Ora, cabia à empresa ré, empresa de telefonia e multinacional da tecnologia, com inúmeros profissionais e vasto aparato técnico, demonstrar que a alteração na linha partiu da própria autora, seja por conduta comissiva ou omissiva. Entretanto, a empresa ré apenas teceu meras alegações de que não houve falha em sua prestação de serviços, sem, contudo, justificar seus argumentos ou juntar quaisquer documentos que corroborassem sua defesa.

Evidente, pois, o defeito do serviço, afinal, a ocorrência de alteração de *chip* é incompatível com as alegações de culpa exclusiva de terceiros e/ou de culpa exclusiva do consumidor, sobretudo porque a ré não demonstrou¹ que seu sistema de segurança é inviolável ou que o usuário desrespeitou normas de segurança.

E mais. Mesmo em relação à conduta criminosa de fraudador, lícito fortuito interno, não se exclui a responsabilidade da ré que decorre da exploração econômica de atividade de risco inerente.

Tem-se, portanto, como escoreita a r. sentença que reconheceu a falha no serviço prestado pela ré e, por conseguinte, condenou-a a reparar a autora em danos morais.

Isso porque, o dano, na espécie, é *in re ipsa*, o que dispensa prova

¹ Art. 434, do CPC.

de maiores reflexos, patrimoniais ou morais². Ou seja, o dever de indenizar decorre, de modo imediato, da quebra da confiança e da justa expectativa do consumidor de ter a mínima segurança esperada no serviço de telefonia disponibilizado, sendo obrigado a perder tempo e paciência para resolver o problema gerado, exclusivamente, pela conduta da ré, que equivale ao desvio produtivo do consumidor, substrato para responsabilização reparatória por danos morais.

Nesse sentido, é preciso destacar que o tempo é um dos bens imateriais mais precioso do ser humano. Parafraseando Cazuza, o tempo não para e poder-se-ia acrescentar que ele não volta. O tempo perdido é irrecuperável e irrestituível. Em consequência, nas relações negociais, em especial nas de natureza consumeristas, uma pessoa não pode praticar atos que force a outra desperdiçar seu tempo, e quando o faz deve ser-lhe imposta sanção a fim de que não reitere essa conduta, bem como deve ser compensada a pessoa que desperdiçou o seu tempo.

Trilhando essa linha de raciocínio, proliferam-se julgados dos nossos tribunais, senão vejamos:

Apelações (nº 0013435-58.2021.8.26.0405 e 0046575-28.2021.8.26.0100) – Conexão – Julgamento conjunto - Serviços de telefonia e marketplace - Ação de indenização por danos materiais e morais – Fraude – Golpe do "SIM SWAP" – Sentença de parcial procedência – Irresignação das partes - Culpa exclusiva da vítima ou de terceiro não verificada – Empresas que não se desincumbiram do ônus de provar fato extintivo ou modificativo do direito da parte autora – Falha de segurança - Fraude constatada, com invasão à conta da demandante na plataforma Mercado Livre e na conta Mercado Pago, por meio de troca de chip de telefone – Dano moral – Ocorrência - Situação que ultrapassa a esfera do mero aborrecimento – Danos morais

² STJ, REsp. 608.918/RS, rel. Min. José Delgado, j. 20.05.2004

caracterizados – Indenização fixada em R\$ 10.000,00 que deve ser mantida para a empresa Mercado Livre – Imposição de nova condenação em relação à empresa Mercado Pago - Fatos distintos - Uma coisa é a invasão da conta comercial (Mercado Livre) e, outra, é a invasão da conta bancária com retirada de valores (Mercado Pago) – Corré, Mercado Pago, cuja responsabilidade é objetiva, que permitiu a invasão na conta do autor, da qual foram subtraídos os valores mencionados nos autos - Responsabilidade solidária ora reconhecida – Lucros cessantes - Inexistência de prova - Autor que se limitou a indicar valores sem a menor possibilidade de identificação da renda líquida auferida - Inexistência de demonstração do custo da mercadoria para viabilizar a análise do valor do prejuízo -Sentença parcialmente reformada – Recurso da ré Mercado Livre desprovido; recurso do autor parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 0013435-58.2021.8.26.0405; Relator (a): Michel Chakur Farah; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 24ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/05/2024; Data de Registro: 22/05/2024)

*Apelação Cível - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - DANO MORAL - **TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR** – PROVA NOS AUTOS DE QUE A CONSUMIDORA TEVE A PERDA DE SEU TEMPO ÚTIL – **DANOS MORAIS** - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Discute-se no presente recurso: a) o direito da autora-consumidora à indenização por danos morais em razão da teoria do desvio*

produtivo; b) caso mantida a condenação, o valor da indenização. 2. A jurisprudência do STJ e do TJ-MS tem adotado a teoria do desvio produtivo para julgar procedente a pretensão à condenação de danos morais quando o consumidor comprova situação de mau atendimento, de desperdício do seu tempo para tentar resolver um problema criado pelo fornecedor. 3. Existindo provas de que a falha na prestação do serviço provocou a perda considerável do tempo útil do consumidor, deve ser julgado procedente o pedido de reparação dos danos com base na teoria destacada. 4. Segundo o método bifásico de fixação de indenização por danos morais, na primeira etapa, deve-se estabelecer um valor básico, à luz de um grupo de precedentes jurisprudenciais que apreciaram casos semelhantes, conforme o interesse jurídico lesado; e, na segunda etapa, devem ser consideradas as circunstâncias do caso, para a fixação definitiva do valor da indenização, atendendo-se, assim, a determinação legal de arbitramento equitativo pelo Juiz. 5. Tendo em vista o transtorno causado à consumidora, a indenização pelo dano moral deve ser fixada atendendo aos objetivos da reparação civil, quais sejam, a compensação do dano, a punição ao ofensor e a desmotivação social da conduta lesiva, considerando razoável o montante arbitrado em R\$ 10.000,00. 6. Apelação Cível conhecida e não provida, com majoração dos honorários de sucumbência (TJMS. Apelação Cível n. 0819565-06.2020.8.12.0001, Campo Grande, 3ª Câmara Cível, Relator (a): Des. Paulo Alberto de Oliveira, j: 29/10/2021, p: 05/11/2021) (grifo nosso).

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO

POR DANOS MATERIAL E MORAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. Autores, vítimas da fraude conhecida por "SIM SWAP". Responsabilidade civil da operadora de telefonia e plataforma digital de vendas on-line que, também, negligenciou o acesso ao seu sistema de informação. Lucros cessantes decorrentes da impossibilidade de vender os produtos de papelaria comercializados pelos autores em e-commerce pelo período de bloqueio da respectiva conta digital. Comprovação e apuração do valor indenizatório devido que deverá ser realizada em liquidação de sentença. Dano material comprovado por meio de documentos não impugnados especificamente pela corré. Dano moral configurado. Indenização bem fixada. Recurso dos autores parcialmente provido e desprovido o da corré. (TJSP; Apelação Cível 1006169-98.2019.8.26.0008; Relator (a): Dimas Rubens Fonseca; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/10/2023; Data de Registro: 18/10/2023)

CONSUMIDOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. Telefonia móvel. Ofensa ao princípio da dialeticidade que não se identifica na espécie. Legitimidade passiva da operadora de celular. Teoria da asserção. Preliminares rejeitadas. Autor que teve o chip do seu celular clonado e perdeu acesso à linha telefônica, às redes sociais e ao e-mail, os quais passaram a ser usados por terceiros fraudadores. Conhecido golpe do SIM SWAP. Defeito do serviço verificado. Dano moral in re ipsa, corolário do desvio produtivo. Prevalência do risco proveito x quebra da confiança e da mínima segurança esperada.

Indenização de R\$ 10.000,00 que observa critérios já chancelados por este órgão fracionário. Sucumbência redimensionada. Correção monetária do arbitramento. Súm. 362 do STJ. Responsabilidade contratual x juros de mora. Termo inicial da citação. Art. 405 do CC. Matéria de ordem pública. Acertamento. Diretriz do STJ. Recurso desprovido , com observação. (TJSP; Apelação Cível 1053872-78.2022.8.26.0506; Relator (a): Ferreira da Cruz; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Preto - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/10/2023; Data de Registro: 11/10/2023)

A autora inequivocamente sofreu danos morais, na medida em que foi vítima do denominado golpe “SIM SWAP” (transferência da linha telefônica para outro *chip*), o qual ocorreu em razão da vulnerabilidade do sistema da ré, que permitiu que terceiro/fraudador alterasse o *chip* pertencente à autora. E não só. A situação vivenciada causou à autora transtornos que fogem à normalidade dos casos, extrapola o mero aborrecimento, infortúnio e desconforto da vida cotidiana, principalmente se considerada sua situação de vulnerabilidade no caso concreto.

Sabe-se, ainda, que a justa reparação dos danos morais deve observar os aspectos punitivo – buscando penalizar o causador da lesão pela ofensa praticada –, compensatório – visando proporcionar ao ofendido uma compensação pelo mal suportado – e preventivo – objetivando persuadir o causador do dano ou outras pessoas a não mais cometer atos semelhantes.

A respeito, o c. STJ entende que:

DANO MORAL. REPARAÇÃO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO VALOR. CONDENAÇÃO ANTERIOR, EM QUANTIA MENOR. Na fixação do valor da condenação por dano moral, deve o julgador atender a certos critérios, tais como nível cultural do causador do

dano; condição sócio-econômica do ofensor e do ofendido; intensidade do dolo ou grau da culpa (se for o caso) do autor da ofensa; efeitos do dano no psiquismo do ofendido e as repercussões do fato na comunidade em que vive a vítima. Ademais, a reparação deve ter fim também pedagógico, de modo a desestimular a prática de outros ilícitos similares, sem que sirva, entretanto, a condenação de contributo a enriquecimentos injustificáveis. Verificada condenação anterior, de outro órgão de imprensa, em quantia bem inferior, por fatos análogos, é lícito ao STJ conhecer do recurso pela alínea c do permissivo constitucional e reduzir o valor arbitrado a título de reparação. Recurso conhecido e, por maioria, provido. (REsp n. 355.392/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, relator para acórdão Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 26/3/2002, DJ de 17/6/2002, p. 258.) (g.n).

Nesse viés, para a justa fixação do “quantum” indenizatório deve-se atentar ao bem jurídico lesado, assim como à extensão do dano causado, às condições do ofensor e da vítima, ao grau de culpa, observando-se a natureza coercitiva, compensatória e preventiva da reparação e, ainda, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Ou seja, o arbitramento não deve acarretar o enriquecimento ilícito da parte ofendida, mas deve servir aos propósitos a que se destina.

A respeito, o entendimento firmado pelo Exmo. Ministro Sálvio Figueiredo Teixeira, no julgamento do REsp n.º 214.381-MG (DJU de 29.11.1999):

“Recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

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”

Dito isto, em atendimento aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, com o intuito de cumprir com os propósitos de reparação, punição e desestímulo à prática de novos atos ilícitos, sem gerar enriquecimento ilícito da autora, o montante indenizatório deve ser mantido em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Assim, fica mantida integralmente a r. sentença impugnada.

Pelo trabalho adicional dos patronos da autora, majoram-se os honorários advocatícios sucumbenciais para 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação, nos moldes do que dispõe o art. 85, §§2º e 11, do CPC.

Ante o exposto, meu pronunciamento final é pela manutenção da r. sentença, **NEGANDO-SE PROVIMENTO** ao recurso, com majoração dos honorários sucumbenciais.

EDUARDO GESSE

Relator