



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**CONCLUSÃO**

Em 29 de setembro de 2020  
 Faço estes autos conclusos ao(à)  
 MM(a.). Juiz(a) de Direito  
 Dr(a). Roseleine Belver dos Santos Ricci  
 Eu, , DIEGO CASTANHO LIGUORI, digitei e subscrevi.

**SENTENÇA**

Processo nº: **1010954-06.2019.8.26.0008 - Procedimento do Juizado Especial Cível**  
 Requerente:  
 Requerido: **Claro S/A**

Vistos.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais.

*Dispensado o relatório nos termos do artigo 38 da Lei 9099/95.*

O autor afirma que seu chip de telefone foi clonado e com isso terceiros acessaram o seu ou seu usuário no site Mercado Livre e transferiram valores ali existentes para conta de terceiros, além de terem acessado o seu facebook.

O processo comporta julgamento antecipado de seu mérito, perfeitamente possível no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis.

Além de não ter vedação expressa, pois até o art. Lei 9.099/95 fala em julgamento antecipado, cabe ao Magistrado, destinatário da prova, analisar o caso concreto.

Sendo assim, entendo que se a conciliação é frustrada na primeira audiência, com defesa já apresentada pelo réu, desnecessidade de produção de prova e ausência de pedido expresso de qualquer das partes para que se realize obrigatoriamente a audiência de instrução e julgamento, é desnecessária a realização de audiência, como no caso.

Afasto também a preliminar de incompetência pela inadmissibilidade do procedimento sumaríssimo, uma vez que desnecessária a produção de prova pericial do presente



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 1**

caso, notadamente pelo fato dos requeridos serem os detentores das técnicas dos serviços prestados e objeto do presente processo, possuindo meios para produzirem todas as provas necessárias ao julgamento da lide.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da requerida Claro, estando presente a pertinência subjetiva, pois a clonagem do chip da operadora ré foi o que, em tese, permitiu a ocorrência dos danos causados.

No mérito, o pedido é procedente.

Importa consignar, de pronto, que entre as partes há verdadeira relação de consumo, uma vez que a requerida é fornecedora de serviços, enquanto que o autor é o destinatário final destes. Assim, se o requerente encaixa-se no conceito de consumidor a teor do previsto no Art. 2º da Lei 8.078/90, também é certo que a parte ré igualmente encaixa-se na definição de fornecedora, de acordo com o Art. 3º, daquela mesma lei, uma vez que é pessoa jurídica que desenvolve atividade de comercialização de produtos e/ou serviço no mercado de consumo.

Desta forma, aplica-se ao caso em tela o Código de Defesa do Consumidor, o que faz com que o litígio seja inteiramente analisado tendo em vista as regras e princípios que emergem da legislação consumerista, onde a parte autora é, incontestavelmente, vulnerável frente a outra.

Determina a Lei nº. 8.078/90 ser direito básico do consumidor "*a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência*" (artigo 6º, inciso VIII).

A alegação do autora é verossímil, tendo em vista os fatos narrados por ele, bem como os documentos juntados aos autos (fls. 14/59), sendo cabível a inversão do ônus da prova.

De outro lado, após o ocorrido, o autor solicitou a suspensão da conta ao Mercado Livre (fls. 52/55), e, em comportamento que se coaduna com aquele que age de boa-fé, a parte autora comunicou à Autoridade Policial a fraude de que foi vítima, conforme o boletim de ocorrência de fls. 29/30. O autor ainda acostou e-mails de verificação do facebook que indicam a ocorrência da clonagem do chip e redefinição da senha por meio de envio de sms no chip clonado por usuário em localizado na cidade de Fortaleza Ceará (fls. 20/21).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 2**

Os elementos dos autos, assim, indicam a ocorrência de fraude com a clonagem de seu chip de celular fornecido pela requerida.

No mais, é sabido ainda que a posse de “chip” ativador de linha telefônica é sim capaz de transferir dados pessoais por meio de aplicativos de mensagens ao celular em que se insere, seja por descarregamento de dados armazenados em rede, ou pelo recebimento de mensagens encaminhadas àquela linha, além de ser utilizado para redefinição de senhas em inúmeros sites e plataformas.

E, de acordo com o artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços.

Dessa forma, o risco da atividade deve ser suportado pelos fornecedores, não podendo ser repassado ao consumidor, tratando-se de responsabilidade objetiva, uma vez que os fornecedores, que se beneficiam com o lucro decorrente de sua atividade, devem arcar, também, com os riscos e eventuais prejuízos dela decorrentes, independentemente de culpa, decorrente do risco-proveito.

Portanto, devidamente comprovada a falha de serviços por parte dos requeridos, nos termos do art. 14 do CDC, notadamente diante da falha no sistema de segurança, que permitiu que terceiros usurpassem o número telefônico do autor, bem como tivessem, por meio da utilização desse número de celular, acesso a todos os dados desse, utilizando-os para efetuar transações em nome do autor, sem sua autorização.

Ainda, não há que se falar em excludente de responsabilidade, diante da falha da requerida, pois, em que pese a imputação dos fatos ocorridos a terceiros estelionatários ou até a clonagem do chip telefônico, é certo que cabe à ré o fornecimento de serviços seguros, capaz de afastar supostas fraudes, como a demonstradas nos autos.

Assim, a conclusão inevitável é de que a requerida falhou quanto aos serviços prestados e permitiu a ação fraudulenta de terceiro, possibilitando que o estelionatário se valesse do celular clonado do autor, a fim de praticar golpe, efetuando transações, sem a autorização daqueles. Nesse sentido:

**APELAÇÃO CÍVEL** – Ação de indenização por danos materiais – Sentença de procedência – Inconformismo da ré – Clonagem de linha telefônica de celular, por meio da qual se recebeu mensagem de segurança que concedeu acesso ao



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 3**

sistema de pagamentos na internet – Subtração de valores de propriedade do apelado – Falha na segurança interna da companhia telefônica que permitiu a clonagem de linha de telefone móvel – Responsabilidade objetiva nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor – Danos materiais comprovados – Sentença mantida. Majoração da verba honorária em grau de recurso, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil. Dispositivo: Por maioria de votos, negaram provimento ao recurso. (TJ-SP - AC: 10447908520198260002 SP 1044790-85.2019.8.26.0002, Relator: Daniela Menegatti Milano, Data de Julgamento: 30/03/2020, 19ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 30/03/2020)

**"RESPONSABILIDADE CIVIL. CLONAGEM DE TELEFONE. CONTA FALSADE WHATSAPP. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO.SOLIDARIEDADE.** 1. Há responsabilidade civil de todos os envolvidos na cadeia de consumo pelos danos causados aos consumidores. 2. "Invasão" de conta de whatsapp do consumidor, a partir do que exigências de dinheiro a terceiros dos contatos do titular da conta, a impor a inversão do ônus da prova e a responsabilidade objetiva dos fornecedores da cadeia, inclusive pelo risco da atividade. 3. Ato ilícito e falha na prestação do serviço de telefonia geradora de dano moral. Precedentes. 4. Recurso inominado ao qual se conhece e ao qual se nega provimento." (TJSP; Recurso Inominado Cível 1007587-81.2018.8.26.0016; Relator (a): Christopher Alexander Roisin; Órgão Julgador: Sétima Turma Cível; Foro Central Juizados Especiais Cíveis - 1ª Vara do Juizado Especial Cível - Vergueiro; Data do Julgamento: 23/07/2019; Data de Registro: 23/07/2019).

E, ao contrário do alegado pela ré, há sim responsabilidade quanto aos danos causados ao autor uma vez que decorrente de sua falha de segurança interna, que permitiu a ocorrência de fraude, via utilização indevida do número de celular do autor.

Além disso, o CDC determina a responsabilidade objetiva e solidária de todos os fornecedores que integram a cadeia de consumo, na qual se insere a ré.

Portanto, a responsabilidade patrimonial da requerida quanto aos danos materiais referente ao valor das transações ilícitas é evidente.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 4**

Do golpe, surgiram incertezas, frustrações e transtornos, além de inúmeras diligências que teve que o autor efetuar decorrentes do ato ilícito. A falha na segurança da ré, que viabilizou o golpe e subtração do patrimônio do autor, caracterizaram transtornos que superam o mero aborrecimento.

A caracterização do dano moral decorre da própria conduta lesiva, sendo aferido segundo o senso comum do homem médio, conforme leciona Carlos Alberto Bittar:

“(...) na concepção moderna da teoria da reparação dos danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação (...) o dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge “ex facto” ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em “damnum in re ipsa”. Ora, trata-se de presunção absoluta ou “iure et de iure”, como a qualifica a doutrina. Dispensa, portanto, prova em contrário. Com efeito corolário da orientação traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova de dano moral.” (in “Reparação Civil por Danos Morais”, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Ed., pp. 202/204).

Além disso, devidamente caracterizado o desvio produtivo do consumidor, diante da situação de mau atendimento, exigindo que a parte autora desperdiçasse o seu tempo e desviasse as suas competências de uma atividade necessária para tentar resolver um problema criado pelo fornecedor, a um custo de oportunidade indesejado, de natureza irrecuperável.

Nesse sentido: "RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Contrato de mútuo com pacto de alienação fiduciária de bem imóvel. Lançamento indevido de encargos bancários, porque resultantes exclusivamente de falha operacional do banco. Situação que extrapolou o mero aborrecimento do cotidiano ou dissabor por insucesso negocial. Recalcitrância injustificada da casa bancária em cobrar encargos bancários resultantes de sua própria desídia, pois não procedeu ao débito das parcelas na conta corrente da autora, nas datas dos vencimentos, exigindo, posteriormente, de forma abusiva, os encargos resultantes do pagamento com atraso. Decurso de mais de três anos sem solução da pendência pela instituição financeira. Necessidade de ajuizamento de duas ações judiciais pela autora. Adoção, no caso, da teoria do Desvio Produtivo do Consumidor, tendo em vista que a autora foi privada de tempo relevante para dedicar-se ao exercício de atividades que melhor lhe



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1<sup>a</sup> VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 5**

aprouvesse, submetendo-se, em função do episódio em cotejo, a intermináveis percalços para a solução de problemas oriundos de má prestação do serviço bancário. Danos morais indenizáveis configurados. Preservação da indenização arbitrada, com moderação, em cinco mil reais. Pedido inicial julgado parcialmente procedente. Sentença mantida. Recurso improvido." (TJSP; Apelação 0020576-31.2013.8.26.0625; Relator (a): João Camillo de Almeida Prado Costa; Órgão Julgador: 19<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado; Foro de Taubaté - 2<sup>a</sup> Vara Cível; Data do Julgamento: 07/03/2016; Data de Registro: 14/03/2016).

Evidenciada a ocorrência do dano moral, o arbitramento do valor da indenização deve levar em conta o caso concreto, fixando-se em consonância com os critérios da razoabilidade e ponderação, assegurando-se justa reparação sem desbordar para o locupletamento sem causa.

Na lição de Carlos Alberto Bittar: "*O critério na fixação do quantum indenizatório deve obedecer à proporcionalidade entre o mal e aquilo que pode aplacá-lo, levando-se em conta o efeito, que será a prevenção, ou desestímulo. Em suma, a reparação do dano moral deve ter em vista possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória e, de outro lado, exercer função de desestímulo a novas práticas lesivas, de modo a 'inibir comportamentos antissociais do lesante, ou de qualquer outro membro da sociedade', traduzindo-se em 'montante que representa advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo'*" (cf. Carlos Alberto Bittar, Reparação civil por danos morais, cit. P. 247 e 233; v. também, Yussef Said Cahali, Dano moral, cit. P. 33-42; Rui Stocco, Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial, 4<sup>a</sup> ed. Revista dos Tribunais, 1999, p. 762; e Antonio Jeová Santos, Dano moral indenizável, 4. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003, p. 159-65, v. acórdãos em JTJ, 199/59; RT, 742/320)".

Neste cenário, afigura-se razoável a fixação do dano moral arbitrado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em consonância com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, até porque "*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*". (STJ, REsp. n° 318379-MG, Rel. Min. Nancy Andrigi, j. em 20/09/01).

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**. Condeno o réu a pagar



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ**  
**1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000**

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 6**

ao autor: (i) indenização por danos materiais no montante de R\$ 8.090,00, atualizados pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça desde da data da ocorrência (13/08/2019 – fls. 29), com juros legais de 1% ao mês desde a citação; (ii) indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00, atualizados pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça desde a fixação, com juros legais de 1% ao mês desde a citação.

*Deixo de condenar a vencida nas verbas da sucumbência nos termos do artigo 55, da Lei 9.099/95.*

- a) o prazo para interposição de recurso é de 10 (dez) dias úteis;*
- b) em caso de recurso: valor do preparo = R\$ 684,50 (Guia DARE-SP, Código 230-6).*
- c) Caso haja mídia eletrônica juntada no processo (CD/DVD), deverá ser recolhida também a taxa relativa às despesas de porte de remessa e retorno por volume = R\$ 43,00 (Guia FEDTJ, código 110-4); após o trânsito em julgado, independentemente de intimação, a mídia será inutilizada, caso não seja retirada pela parte que procedeu a juntada;*
- d) efetuado o pagamento voluntário mediante depósito judicial, fica desde já deferida a expedição de Mandado de Levantamento Eletrônico em favor do credor, devendo ser indicada a forma pretendida para levantamento ou transferência, o que será certificado no processo após a sua efetivação;*
- e) Após o trânsito em julgado, as partes terão o prazo de 10 (dez) dias corridos para retirar os documentos originais juntados no decorrer do processo, sob pena de inutilização.*
- f) Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos. P.I.C.*

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

<b>DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,</b>
<b>CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA</b>



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO REGIONAL VIII - TATUAPÉ  
1<sup>a</sup> VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL  
RUA SANTA MARIA Nº 257, São Paulo - SP - CEP 03085-000

**1010954-06.2019.8.26.0008 - lauda 7**