

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1002050-40.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Material**
 Requerente: **Md Industria de Embalagens Ltda Me**
 Requerido: **Telefônica Brasil S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Luiz Maia Santos**

Vistos.

MD Indústria de Embalagens Ltda ME ajuizou ação declaratória de inexigibilidade de débito com pedido de repetição e indenização por danos morais contra **Telefônica Brasil S/A** alegando, em síntese, que no mês de outubro de 2014 adquiriu da empresa ré 15 aparelhos telefônicos (4 aparelhos da marca Nokia e 11 aparelhos da marca LG), bem como 15 linhas telefônicas. Decorrido um ano da contratação, em 28.10.2015, a autora optou por realizar a portabilidade dos aparelhos e linhas telefônicas para a empresa de telefonia TIM, tendo sido aprovada/executada a sua portabilidade em 05.11.2015. No entanto, após esse período, a ré continuou efetuando cobranças mesmo sem a prestação do serviço, o que ocorreu até outubro de 2016. Disse ter efetuado diversos contatos com a ré por meio de sua ouvidoria, além de ter entrado em contato com a Anatel, sem que houvesse solução para o impasse. No intuito de evitar a inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito, efetuou o pagamento das faturas que lhe foram enviadas. A ré entrou em contato com a autora em outubro de 2016 para comunicar o cancelamento do contrato, oportunidade em que lhe foram enviados os instrumentos contratuais, tendo a autora percebido que alguns estavam sem assinatura e outros não haviam sido firmados por seu representante. Discorreu sobre a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e da necessidade de repetição do indébito. Ainda, alegou ter sofrido danos morais os quais devem ser indenizados. Postulou a declaração de inexistência do débito, a restituição, em dobro, de R\$ 4.428,86 e indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00. Juntou documentos.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A ré foi citada e contestou o pedido. Alegou, de início, a inexistência de relação de consumo entre as partes e daí a impossibilidade de aplicação do regime do Código de Defesa do Consumidor. Aduziu não ter praticado ato ilícito na medida em que efetuou a cobrança por serviços contratados pela própria autora, agindo em exercício regular de direito. Aduziu que pode ter ocorrido eventual culpa exclusiva de terceiro na questão da assinatura dos contratos que a autora afirma não ter celebrado, o qual não pode ser a ela oposto. Disse ainda que não houve nexo de causalidade entre os danos alegados pela autora e algum ato praticado pela ré, sendo descabido o pedido de repetição de indébito e indenização por dano moral. Por isso, pugnou pela improcedência. Juntou documentos.

O feito foi saneado, deferindo-se a produção de prova pericial. As partes apresentaram quesitos e, posteriormente, o laudo pericial foi juntado aos autos, encerrando-se a instrução processual. Na sequência, apenas a parte autora apresentou suas alegações finais.

É o relatório.
Fundamento e decido.

Inicialmente, deve-se assinalar ser inegável a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto.

O conceito definido pelo artigo 2º, do Código de Defesa do Consumidor, deve ser interpretado sob enfoque da teoria finalista, porém com presunção relativa de vulnerabilidade do consumidor, inclusive pessoa jurídica, em especial micro empresa, empresas de pequeno porte ou empresários individuais litigando contra sociedades empresárias de porte econômico evidentemente superior, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE MÁQUINA DE BORDAR. FABRICANTE. ADQUIRENTE. VULNERABILIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO. NULIDADE DE CLÁUSULA ELETIVA DE FORO. 1. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o REsp 541.867/BA, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p/ Acórdão o Min. Barros Monteiro, DJ de 16/05/2005, optou pela


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

concepção subjetiva ou finalista de consumidor. 2. Todavia, deve-se abrandar a teoria finalista, admitindo a aplicação das normas do CDC a determinados consumidores profissionais, desde que seja demonstrada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica. 3. Nos presentes autos, o que se verifica é o conflito entre uma empresa fabricante de máquinas e fornecedora de softwares, suprimentos, peças e acessórios para a atividade confeccionista e uma pessoa física que adquire uma máquina de bordar em prol da sua sobrevivência e de sua família, ficando evidenciada a sua vulnerabilidade econômica. 4. Nesta hipótese, está justificada a aplicação das regras de proteção ao consumidor, notadamente a nulidade da cláusula eletiva de foro. 5. Negado provimento ao recurso especial. (STJ. 3ª Turma. REsp 1010834/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/08/2010).

Na hipótese dos autos, a parte autora é uma sociedade limitada cujo objeto social é a fabricação e comercialização de embalagens, sendo certa sua hipossuficiência frente à empresa de telefonia, que lhe presta serviços dos quais se utiliza para desenvolvimento de sua atividade, daí a aplicação da legislação protetiva, até porque se trata de serviço comum disponibilizado no mercado de consumo, não havendo diferença entre o consumidor pessoa física e jurídica que contrata com a fornecedora ré desta demanda.

No mérito, o pedido procede em parte.

Os documentos de fls. 49/57 demonstram que a autora solicitou a portabilidade das linhas telefônicas que havia contratado com a ré em 28.10.2015, cujo pedido foi atendido em 05.11.2015. Logo, por aí já se vê que não havia justificativa para que a ré continuasse cobrando valores da autora sem a efetiva contraprestação. Na contestação ou na fase de instrução, a ré não trouxe nenhum documento que pudesse demonstrar a efetiva prestação de serviço à autora no período posterior à portabilidade. Esse era um ônus que lhe incumbia, cuja inversão se dá *ope legis* com base no artigo 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, os contratos celebrados após a solicitação da portabilidade mencionada, que em tese poderiam justificar a cobrança por parte da ré, não foram subscritos pelo representante da autora. A prova pericial revelou que as assinaturas desses


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

instrumentos contratuais (fls. 43/47) não são compatíveis com o punho escrevente do representante (fl. 317).

Logo, como após a portabilidade - quando deixou de haver prestação de serviço por parte da ré - não há base contratual que fundamente a cobrança dos débitos por parte da ré, a declaração de inexigibilidade é medida que se impõe, porque inexiste base legal ou contratual para tanto.

A alegação da ré de que foi vítima de fraude praticada por terceiro não lhe socorre. Trata-se de fortuito interno, diretamente ligado à atividade desenvolvida pela fornecedora. Se celebrou mal os contratos, deixando de exigir documentos que dessem segurança à negociação, deve assumir o ônus dessa conduta. Não se pode imputar ao consumidor o ônus de uma atividade que gera vultosos lucros para a empresa de telefonia. *Ubi emolumentum, ibi onus.*

A autora comprovou o pagamento das faturas a ela enviadas (fls. 58/74) e pugnou pela restituição do indébito. Esta é consequência lógica da declaração de inexigibilidade que ora se profere. No entanto, dar-se-á de forma simples, porque não houve má-fé da fornecedora de serviços. Antes, ocorreu engano justificável. Embora não se possa afastar a responsabilidade da ré em razão do fortuito interno, a sanção civil da dobra exige má-fé da parte que cobra do consumidor, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Sublinhe-se que a pessoa jurídica é titular de honra objetiva, ou seja, aquela refletida na reputação, no bom nome e na imagem perante a sociedade, que é comum a ela e à pessoa natural.

Por isso, entende-se que a pessoa jurídica faz jus à indenização por dano moral, sempre que o seu nome for afetado.

A súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral. A respeito, já se decidiu que *a evolução do pensamento jurídico, no qual convergiram jurisprudência e doutrina, veio a afirmar, inclusive nesta Corte, onde o entendimento tem sido unânime, que a pessoa jurídica pode ser vítima também de danos morais, considerados estes como violadores da sua honra objetiva, isto é, sua reputação junto a terceiros* (STJ, 4ª. T., Resp 223494-DF, rel. Min. **Sálvio de**


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Figueiredo Texeira, v.u., j. 14.9.1999, DJU 25.10.1999, p. 94).

No caso em apreço, não houve violação à honra objetiva da autora. Seu nome não foi inscrito nos cadastros de proteção ao crédito. As cobranças da ré não tiveram o condão de afetar a reputação da autora junto ao seus clientes, de modo que descabe a condenação por danos imateriais.

Ante o exposto, **julgo procedente em parte o pedido, para declarar inexigíveis os débitos cobrados da autora, bem como para condenar a ré a restituir R\$ 4.428,46 (quatro mil, quatrocentos e vinte e oito reais e quarenta e seis centavos) acrescidos de atualização monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar do ajuizamento da ação, e juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Diante da sucumbência recíproca, as despesas processuais serão suportadas na proporção de metade para cada parte, nos termos do artigo 86, *caput*, do Código de Processo Civil.

Considerando que os honorários advocatícios são direito do advogado, sendo vedada a compensação, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado da autora, no valor equivalente a 20% (vinte por cento) do valor atualizado da condenação e condeno a autora a pagar ao advogado da ré honorários advocatícios arbitrados por equidade em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada a parcela de pedidos rejeitados, o proveito econômico obtido por cada uma das partes, o resultado da demanda e os demais critérios do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 05 de abril de 2018.

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