



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1004645-75.2018.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**  
 Requerente: **Lidiane Aparecida de Paula Me e outro**  
 Requerido: **Telefônica Brasil S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL FELIPE SCHERER BORBOREMA**

Dispensado o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, II do CPC, pois as partes foram instadas a especificar provas, sendo que a autora requereu, de modo expresse, o julgamento antecipado, e a ré, de seu turno, silenciou.

Nenhuma das partes poderá, pois, alegar cerceamento de defesa.

O STJ entende que "quando a parte permanece em silêncio diante do despacho que comandou a especificação de provas e do pedido de julgamento antecipado da lide, não pode investir contra o julgado por alegada ausência de estágio probatório" (REsp 160.968/DF, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, 3ªT, j. 23/03/1999)

Trata-se de exegese que decorre de nosso sistema processual preclusivo e do princípio da boa-fé objetiva no processo, em razão da lealdade mínima exigível das partes, já que se a parte, instada a respeito, não requereu a produção de provas, não poderá, em venire contra factum proprium, posteriormente alegar cerceamento de defesa porque não aberta a instrução probatória.

No mesmo sentido: REsp 470.709/SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, 3ªT, j. 06/04/2004; AgRg no Ag 206.705/DF, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4ªT, j.

**1004645-75.2018.8.26.0566 - lauda 1**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min**

03/02/2000.

Evidente que o raciocínio se aplica não só à parte que silencia, mas também, e com ainda maior razão, àquela que pede de modo explícito o julgamento antecipado.

Prosseguindo, o STJ, interpretando a expressão destinatário final contida no art. 2º do CDC, adotou, em linha de princípio, a teoria finalista, mais restrita, segundo a qual destinatária final é apenas a pessoa física ou jurídica que recebe o produto ou serviço para uso ou por interesse pessoal, sem incorporá-lo ou aproveitá-lo, de qualquer modo, no desenvolvimento da empresa ou da profissão, ainda que o retirando do mercado.

Tal linha de interpretação afasta o emprego da teoria maximalista, mais ampla, que considera destinatário final todo aquele que retira o produto ou serviço do mercado.

A teoria finalista deve, realmente, ser adotada, pois restringe a proteção do CDC a quem realmente é vulnerável, lembrando que o CDC foi criado para dar concretude à promessa constitucional de se defender esse agente econômico, o consumidor (art. 5º, XXXII e art. 170, I, CF; art. 48, ADCT), o que somente se justifica, no sistema, por ser o consumidor parte vulnerável da relação: o propósito é de se reequilibrar uma relação desequilibrada, numa específica realização da igualdade material (art. 5º, caput, CF).

Tal propósito seria distorcido ao proteger-se, por exemplo, grande empresa que adquire bem de pequeno fornecedor, retirando o bem do mercado, caso em que, manifestamente, a empresa não é parte vulnerável da relação e seria beneficiada com proteção anti-isonômica.

Por outro lado, também não se pode ignorar que, em certos casos, o bem ou serviço é retirado da cadeia de consumo, é empregado na atividade profissional ou empresarial e mesmo assim o adquirente do produto ou serviço é vulnerável, perante o fornecedor, o que justificaria a proteção legal.

Justamente por tal razão, o STJ procedeu a um ajuste em sua interpretação para ser "flexibilizada a aplicação da teoria finalista quando ficar comprovada a condição de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min**

hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica" do destinatário profissional ou empresa (STJ, AgRg no AREsp 439.263/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 3ªT, j. 27/03/2014).

É a teoria finalista mitigada ou aprofundada (CLÁUDIA LIMA MARQUES), absolutamente certa quanto à fixação de critérios para que o CDC seja aplicado de modo ajustado aos propósitos do microsistema protetivo.

Seguindo tal orientação, quanto ao caso em comento, observamos que a empresa-autora não seria destinatária final segundo a teoria finalista estrita, no entanto é consumidora segundo a teoria finalista mitigada, uma vez que, pequena empresa de conserto de celulares, é hipossuficiente do ponto de vista econômico e técnico, em relação à ré.

Admitida essa premissa, deve-se frisar, já ingressando na análise do mérito, que a decisão de fl. 126 interveio o ônus probatório em desfavor da ré.

Referida decisão não foi objeto de qualquer recurso e, portanto, estabilizou-se, devendo ser observada neste julgamento.

Ora, no caso em tela, a ré não comprovou nem demonstrou a inexistência do vício de informação alegado na inicial.

Sustenta a autora que quando firmou o contrato foi expressamente referido pelo preposto da ré que, após a ligação da nova linha, não haveria qualquer dificuldade em se efetivar a migração do número antigo para essa nova linha.

A ré não produziu qualquer prova em sentido contrário.

É responsável pelo ato de seu preposto (art. 34, CDC) que, no caso, configura vício de informação, garantindo à autora o direito à rescisão, à restituição de tudo o quanto desembolsou, e perdas e danos (art. 20, II, CDC).

A repetição, porém, deve se dar de forma simples, porque a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor. Nesse sentido: AgRg no AgRg no



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min**

AREsp 618411/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 24/06/2015; AgRg no AgRg no AREsp 600663/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015; AgRg no AREsp 439822/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 18/05/2015; AgRg no AREsp 460436/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 14/04/2015; AgRg no REsp 1200821/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 13/02/2015; AgRg no AREsp 617419/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015; AgRg no AREsp 551275/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014; AgRg no AREsp 514579/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014; AgRg no REsp 1441094/PB, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no REsp 1424498/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 19/08/2014.

Por fim, inexistente dano moral no caso em tela.

Somente configura dano moral “aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (STJ, REsp 215.666/RJ, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. 21/06/2001).

Não configura dano moral, por exemplo, o simples inadimplemento contratual (REsp 803.950/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 20/05/2010; EDcl no REsp 1243813/PR, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, j. 28/06/2011).

Na situação vertente, a hipótese de mero inadimplemento, que não é suscetível de causar violação a direitos da personalidade, se não o dano patrimonial apenas.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min**

Julgo parcialmente procedente a ação movida por Liliane Aparecida de Paula dos Reis contra Telefônica Brasil S/A para (a) confirmada e tornada definitiva a liminar de fls. 27/28, rescindir o contrato celebrado entre as partes, sem ônus para a autora (b) condenar a ré a restituir à autora R\$ 175,65, com atualização monetária pela Tabela do TJSP desde o desembolso e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação.

Sem verbas sucumbenciais, no juizado, no primeiro grau.

P.I.

São Carlos, 11 de julho de 2018.

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