



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1019890-34.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Telefonia**
 Requerente: **J. Paiutta Locadora de Veículos Me**
 Requerido: **VIVO TELEFONICA BRASIL SA**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

J.PAIUTTA LOCADORA DE VEÍCULOS ME, qualificada na inicial, ajuizou ação de ressarcimento c/c indenização com pedido liminar em face de VIVO TELEFÔNICA BRASIL SA, também qualificada, alegando ser cliente de telefonia móvel (celular) da empresa ré desde julho/2014 e que as contas referentes ao período entre agosto de 2014 até maio de 2015 possuíam valor entre R\$90,00 até R\$120,00 e que inicialmente venciam no dia 26 de cada mês e a partir de dezembro de 2014 passou a vencer no dia 03, e que teria recebido a fatura de outubro com vencimento em 10 de novembro de 2014 no valor abusivo de R\$239,40, relativa a um pacote *PL SUA EMPR IL 400 BIS IND SP, com ASS SEM FRANQUIA DEMINUTOS, FR LD ILIMITADA SP, PACOTE FICO 80 MIN INDIV E PCT LD OUTRAS 50 MIN SP* no valor de R\$284,40, posteriormente, afirma que chegaram mais 3 faturas de mesmo teor e depois uma outra fatura com a soma das 4 anteriores que somavam R\$847,54 e com os apontamentos de SERASA e do SCPC que o somatório de todas estaria dando R\$847,54, entretanto não teria contratado o serviço relativo às faturas com valores elevados, mas teria feito o pagamento no dia 16/03/2015 para que seu nome não fosse incluído no rol dos maus pagadores e posteriormente iniciou a jornada para reaver o pagamento indevido; entrando em contato com a ré teria sido confirmado pela *Sr. Daniela* que o pagamento iria ser devolvido em dobro num valor total de R\$1.695,00 nas faturas mensais do plano anterior; na sequência, mês de maio, teria recebido uma carta da Ré dando como procedente a contestação da conta mas somente no valor de R\$415,40, então teria entrado em contato com a operadora ré questionando o valor e o gestor *Marco Túlio* teria dito que seria feito a devolução de R\$415,40 mais R\$1.295,00 totalizando R\$1.710,40 e esse valor seria abatido das contas futuras; o autor teria requerido a gravação do protocolo 13266432015 mas não restou atendido; afirma que recebeu uma fatura com vencimento em 03/10/2015, mas que não apresentava os supostos descontos e que a sua linha está cortada desde 12/11/2015 e que teria sofrido ameaça de negativação; diante do exposto requereu liminarmente, seja oficiada a requerida para que providencie o religamento da linha telefônica da autora independente de caução, após, seja devolvido em dobro os valores pagos a maior acrescidos de juros e correção monetária, bem como indenizar 100 vezes o valor indevido pago pelo autor, além de honorários advocatícios na base de 20% e custas processuais, tudo devidamente corrigido e acrescido dos juros, ademais, requereu, citada a requerida, para apresentar as contas de consumo da autora relativas aos meses de maio cujo pagamento se daria em 03/06/2015, junho que teria


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

vencimento em 03/07/2015, julho que teria vencimento em 03/08/2015, para apresentar as gravações relativas aos protocolos de atendimento supra mencionados em especial ao atendimento de 07/05/2015, protocolo 0132 664 3 2015, chamada realizadas às 15:30, para que comprove para qual linha telefônica fora feita a contratação dos serviços das faturas vencidas em 10/11/2014, 17/12/14, 17/01/2015 e 17/02/2015 para contestar, querendo, a presente ação, ao final, seja esta julgada totalmente procedente, para confirmar a liminar, para que seja reconhecido o pagamento indevido pela autora, condenando-se a ré a devolver em dobro os valores pagos a maior acrescidos de juros e correção monetária, bem como indenizar a autora em 100 vezes o valor indevido pago, além de honorários advocatícios na base de 20% e custas processuais, tudo devidamente corrigido e acrescido dos juros.

A ré contestou alegando, preliminarmente, o cumprimento da tutela; no mérito, alegou a inaplicabilidade do código de defesa do consumidor e da impossibilidade de inversão do ônus da prova pois a parte autora não seria a destinatária final dos serviços fornecidos pela Telefônica e sim o seu estabelecimento comercial e a inversão somente teria cabimento em situação excepcionais, que segunda ela, não seria neste caso; sustentou a inexistência de ato ilícito praticado e a ausência de cobrança indevida porque teria sido celebrado um contrato entre as partes, assinado pela própria autora e não teria sido comprovado o dano, de modo que inexistiria o nexo de causalidade e a cobrança indevida; afirmou a impossibilidade de devolução dos valores pagos, haja vista que a cobrança seria devida e estaria de acordo com o plano escolhido pela autora no momento da realização do contrato; alegou a inexistência de elementos que comprovem o dano moral e que a cobrança não passaria de mero aborrecimento, então não caberia indenização, mesmo no caso de ser considerada indevida, já que não houve inscrição do nome da autora nos cadastros restritivos ao crédito; diante do exposto requereu sejam os pedidos formulados julgados totalmente improcedentes, como de direito, através da minuciosa análise dos documentos acostados pela própria autora que demonstrariam uma versão divergente daquela anotada na exordial.

A autora replicou, alegando jamais ter tido conhecimento do contrato juntado as fls.71 e requerendo prova testemunhal do funcionário da ré responsável que assina o referido contrato, *Sr. Marcelo Gomes de Oliveira*, para que relate a origem do contrato bem como prova pericial para que se reconheça a divergência de assinatura da representante legal da autora, ademais, reiterou os termos da inicial.

Foi determinada a realização de prova pericial grafotécnica, vindo aos autos laudo pericial concluindo que as assinaturas não são compatíveis com o punho escrevente da *Sr. Juliana Paiutta*.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se aqui de típica relação de consumo, na qual cumpre ao fornecedor demonstrar a validade do contrato, a propósito da clara regra do inciso VIII do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor.

Mas, ainda que assim não fosse, não seria de direito impor-se ao autor o


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ônus de demonstrar que não firmou o contrato, pois, a propósito do brocardo *negativa non sunt probanda*, deve-se observar que “o fato negativo não se prova, salvo se dele resultar uma afirmação” (cf. MOACYR AMARAL SANTOS - *Prova Judiciária no Cível e Comercial*, Saraiva, 5ª ed., vol. I, págs. 192 e seguintes – in Ap. nº. 640.484-00/1 - 8ª Câmara do Segundo Tribunal de Alçada Civil – v. u. - WALTER ZENI, Relator¹).

Observada a conclusão pericial, mostra-se inequívoca a concessão da tutela jurídica nos termos em que requerida na petição inicial. Com efeito, realizada perícia grafotécnica, sob o crivo constitucional do contraditório, remanesceu soberana a constatação da inidoneidade da firma atribuída à representante legal da autora no contrato que embasa a cobrança impugnada.

Com efeito, o laudo elaborado a fls.190/228, baseando-se em análise de confronto entre as assinaturas apostas nos documentos apresentados pela ré *Telefônica Brasil S/A* e os padrões oferecidos para a realização da perícia, concluiu o perito que tais padrões confrontantes possibilitaram extrair que a representante legal da autora, *Juliana Paiutta*, não foi a responsável pela assinatura aposta no aludido documento periciado.

Assim, emerge a responsabilidade da ré do ato da contratação reputada fraudulenta, sem se acautelar dos percalços inerentes ao negócio.

Dizer tenha havido “*culpa exclusiva de terceiro*” (sic.), como quer a ré, não pode ser admitido, atento a que à expressa determinação contida no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor sobre haver aí uma *responsabilidade objetiva* do fornecedor, e, portanto, no caso, do réu.

Há, ainda, para a ré, enquanto fornecedora do serviço, um “*dever de verificação*” em relação à autenticidade dos documentos da pessoa que se apresenta para a contratação, em consequência do que a “*falta dessa atitude que caracteriza culpa, ainda que leve*” do contratante (Apelação n. 914.684-3 - Oitava Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - MAURÍCIO FERREIRA LEITE Relator²; no mesmo sentido Apelação n. 1.007.998-4 - Nona Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - LUÍS CARLOS DE BARROS, Relator³).

Diga-se mais, atento ao disposto pelo art. 17 do mesmo Código de Defesa do Consumidor, haverá o autor de ser equiparada ao consumidor do serviço.

Em contrapartida, não haverá, em favor da ré, falar-se em *exercício regular de um direito* (sic.), pois em casos como o de *abertura de conta fantasma com o CPF da 'vítima-consumidor'*, hipótese equivalente ao caso aqui analisado, cumprirá ao fornecedor observar a *responsabilidade objetiva da relação de consumo (aqui totalmente involuntária)*, pois aplicável o art. 17 do CDC para transformar este terceiro em consumidor e responsabilizar o banco por todos os danos (materiais e extrapatrimoniais) por ele sofridos (cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM⁴).

O ilícito contratual, portanto, é inegável, cumprindo declarar-se inexistente a relação jurídica do contrato.

Quanto aos danos materiais, pugnou a autora ressarcimento a título de danos

¹ LEX - JTACSP - Volume 185 - Página 431.

² LEX - JTACSP - Volume 185 - Página 236.

³ LEX - JTACSP - Volume 190 - Página 94.

⁴ CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM, *ob. cit.*, p. 251.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

emergentes consistente na devolução dos valores pagos e indevidamente cobrados.

Neste particular, da análise do quanto trazido aos autos, observa-se que através dos documentos de fls. 23/33, a autora logrou comprovar haver efetivamente pago valores cobrados que totalizam de R\$ 847,54, referentes a período havido após a contratação indevida, razão pela qual haverão os mesmos de ser ressarcidos, mas não em dobro, pois incabível a aplicação do disposto no art. 42, parágrafo único, do CDC, que pressupõe, para além do pagamento indevido, a má-fé, que não ficou evidenciada no caso. Os valores deverão ser corrigido desde o desembolso, aplicando-se juros de mora desde a citação. Destaco que a jurisprudência do E.TJSP é no mesmo sentido: *"DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. APELAÇÃO DO RÉU. Prova pericial que evidenciou a falsidade das assinaturas colhidas nos instrumentos contratuais. Responsabilidade objetiva do Banco. Negativações indevidas. Dano moral caracterizado. RECURSO ADESIVO. Devolução em dobro. Inadmissibilidade. Necessidade de comprovação da má-fé (Súmula 159 do STF). A aplicação da sanção prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor também pressupõe a existência de pagamento indevido e má-fé do credor, o que, na hipótese, não está evidenciado. Litigância de má-fé. Inocorrência. Não há comprovação de dolo específico, necessário à configuração da má fé. Majoração da indenização. Descabimento. Valor arbitrado que se mostra apropriado ao caso. Juros moratórios. Cômputo a partir da citação. Inaplicabilidade da súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça por se tratar de responsabilidade civil contratual. Recursos impróprios".* (cf; Apelação 0173216-76.2012.8.26.0100 – TJSP - 11/07/2017).

Quanto ao alegado dano moral, valha-nos lembrar, conforme teor da Súmula nº 227 do Superior Tribunal de Justiça, *"A pessoa jurídica pode sofrer dano moral"*.

Constatada a inexigibilidade do débito e a falha na prestação do serviço que ensejou a cobrança indevida, resta caracterizado o dano moral.

Não há como enquadrar a situação descrita como mero aborrecimento decorrente da vida em sociedade. É inequívoco o dever de indenizar o dano moral sofrido.

Nesse sentido: *"Apelação. Ação de reparação de danos, declaratória de nulidade de negócio jurídico com antecipação de tutela. Prestação de serviços de telefonia. Contrato não solicitado. Laudo pericial grafotécnico conclusivo de que a assinatura aposta no contrato não foi firmada pela representante legal da autora. Cobrança indevida. Cancelamento temporário das demais linhas contratadas regularmente. Pagamento das faturas, incluindo o valor excedente indevido. Danos materiais configurados. Ônus da prova que cabia às corrés. Não comprovação. Aplicação do artigo 373, II, do CPC/2015 (art. 333, II, do CPC/1973). Danos morais. Pedido de redução. Cabimento. Rateio dos ônus sucumbenciais. Pedido acolhido em sede de embargos de declaração. Não conhecimento. Recurso conhecido em parte e, nesta parte, parcialmente provido".* (cf; Apelação 0022412-79.2008.8.26.0248 - TJSP - 11/04/2017).

Na mesma diapasão, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, relator o Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR (REsp. nº 487.979/RJ, DJ 08.09.2003, p. 339): *"PROTESTO. Responsabilidade Civil. Pessoa jurídica. Prova do dano. É presumido o dano que sofre a pessoa jurídica no conceito de que goza na praça em virtude de*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****5ª VARA CÍVEL****RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

protesto indevido, o que se apura por um juízo de experiência. Recurso conhecido e provido”.

Em se tratando de indenização de natureza moral, ao se fixar o valor da indenização, devem ser adotados critérios que não promovam o enriquecimento indevido da vítima, e que não deixem, por outro lado, de servir como sanção ao agente, servindo de estímulo para que não volte a praticar atos semelhantes, o que não vem ocorrendo com as empresas prestadoras de serviços de telefonia móvel, sendo distribuídas ações semelhantes diariamente. Fixo, portanto, a indenização por danos morais no valor de 03 salários mínimos.

Tomando-se por base o disposto na Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, para fins de liquidação do dano, fica eleito o salário mínimo vigente na data desta sentença, de modo que a condenação totaliza o valor de R\$ 2.862,00 e deve ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC, a contar da data desta sentença, e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

O réu sucumbe, devendo, assim, arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, atualizado.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a presente ação e em consequência CONDENO o réu Banco do Brasil SA a pagar à autora J. PAIUTTA LOCADORA DE VEÍCULOS ME indenização por dano moral no valor de R\$ 2.862,00 (dois mil, oitocentos e sessenta e dois reais), acrescido de correção monetária pelos índices do INPC, a contar da data desta sentença, e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; CONDENO o réu a pagar à autora a quantia de R\$ 847,54, acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data de cada desembolso, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; CONDENO o réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% do valor da condenação, atualizado.

Publique-se Intimem-se.

São Carlos, 21 de fevereiro de 2018.

Vilson Palaro Júnior

Juiz de Direito

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