


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375, . - Centreville

CEP: 13560-970 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1009265-38.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Inclusão Indevida em Cadastro de Inadimplentes**
 Requerente: **Alcides Fantin Neto**
 Requerido: **Claro S/A**

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

Vistos.

ALCIDES FANTIN NETO, já qualificado, propôs a presente ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com indenização por danos morais em face de CLARO S/A, também qualificada, alegando tenha contratado com a ré os serviços *NET TV*, *Virtua* e telefone, passando a receber propostas da ré para substituição do serviço de internet pelo *modem* 3G D-Link com *chip Claro*, propostas que, não obstante sempre recusadas, teria acabo por ser levada a termo pela ré, que lhe enviou o aparelho/*chip*, passando daí a emitir faturas de cobrança do serviço, não interrompido mesmo após solicitado seu cancelamento, em consequência do que a ré acabou por apontar seu nome em órgãos de proteção ao crédito, deixando-o em condição vexatória e humilhante, à vista do que requereu a declaração de inexistência do débito bem como a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$15.000,00.

Antecipada a tutela para a baixa da inscrição do nome do autor nos cadastros de consumidor, a ré contestou o pedido alegando tenha havido efetiva contratação do serviço por meio do *televidas*, inexistindo vícios que levem à invalidade do negócio jurídico, de modo a ter por legítimas as cobranças e inexistente o dever de indenizar, de modo a concluir pela improcedência da ação, ou, na eventualidade de uma condenação, que o juízo use de razoabilidade e proporcionalidade para fixar o quantum indenizatório.

Em réplica, o autor apontou que a ré deveria ter juntado aos autos a conversa telefônica que pudesse comprovar a suposta contratação pelo serviço de *televidas*, reafirmando ter sofrido danos morais em razão da injustificada negativação.

É o relatório.

DECIDO.

A alegação da ré, de que o contrato em questão foi efetivamente firmado de acordo com as normas legais não tem, por si, valor probatório absoluto.

Caberia à ré fazer o argumento acompanhar da respectiva prova, qual seja, a via original do contrato com a assinatura do autor, ou, como bem apontado em réplica por este último, pela gravação da conversa telefônica comprovando a suposta contratação pelo serviço de *televidas* (sic.), documento e prova que não vieram acostados à contestação.

Ora, 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 ônus de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375, . - Centreville

CEP: 13560-970 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

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, Relator ¹).

Assim é que, não tendo a ré apresentado documento efetivamente firmado pelo punho do autor ou gravação que confirmasse o contrato *televentas*, não há como se atender à tese de defesa, de que o contrato foi efetivamente firmado pelo autor e é válida e legítima sua cobrança.

Há para o banco réu um “*dever de verificação do estabelecimento bancário*” em relação à autenticidade dos documentos da pessoa que se apresenta para abertura de conta corrente, em consequência do que a “*falta dessa atitude que caracteriza culpa, ainda que leve*” do estabelecimento bancário (Apelação n. 914.684-3 - Oitava Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - MAURÍCIO FERREIRA LEITE Relator ²; no mesmo sentido Apelação n. 1.007.998-4 - Nona Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - LUÍS CARLOS DE BARROS, Relator ³).

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

Em contrapartida, não haverá, em favor do banco réu, 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 MIRAGEM ⁴).

Também, afirmar que o autor faltou ao dever de guarda de seus documentos, quando prova alguma autoriza a afirmação de que o terceiro que se utilizou dos dados pessoais do autor efetivamente *tinha em sua posse* os documentos perdidos por aquele, parece-nos não autorizado.

O ilícito contratual, portanto, é inegável, cumprindo declarar-se inexistente a relação jurídica do contrato e indevido o apontamento do nome o autor em cadastros de inadimplentes, em consequência do que o prejuízo moral é inegável.

Destaque-se, sobre o dano moral, que o apontamento do nome do consumidor em cadastro de inadimplente implica em manifesta restrição do acesso ao crédito junto ao mercado comercial e financeiro, crédito que, “em sentido amplo, representa um cartão que estampa nossa personalidade, e em razão de cujo conteúdo seremos bem ou mal recebidos pelas pessoas que conosco se relacionam na diuturnidade da vida privada” (cf. YUSSEF SAID CAHALI) ⁵, consistindo o só abalo deste crédito num efetivo prejuízo moral, acerca do qual não haverá falar-se em necessidade de produção de prova cabal dos prejuízos morais, “eis que a indenização dos danos morais identifica-se apenas com padecimentos intelectuais ou subjetivos próprios das pessoas vitimadas por condutas ilícitas - Pedido juridicamente possível - Preliminar rejeitada” (Apelação n. 1.022.297-8 - Décima Primeira Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil -

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.

⁵ YUSSEF SAID CAHALI, *Dano Moral*, RT, SP, 1998, n. 9.2, p. 358.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375, . - Centreville

CEP: 13560-970 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjstj.jus.br

votação unânime - VASCONCELLOS BOSELLI, Relator) ⁶.

Caiba-nos considerar, ainda na liquidação do dano, tratar-se de hipótese em que a condenação, embora firmada em responsabilidade objetiva, apresenta, também, alto grau de culpa subjetiva, pois a ré veio a dar por firmado o contrato de forma fraudulenta, porquanto o tenha feito à revelia do autor.

Diante dessas circunstâncias, temos que a fixação da indenização em valor equivalente a quinze (15) salários mínimos se nos afigura suficiente a reparar o dano moral.

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 (*salário mínimo de R\$ 880,00 - cf. Decreto nº 8.618, de 2015*), de modo que a condenação totaliza o valor de R\$ 13.200,00 e deve ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença.

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

Acolhida no mérito a demanda, cumpre seja mantida a antecipação da tutela, sem que possa essa determinação ser alcançada por efeito suspensivo de eventual recurso de apelação.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em consequência do que DECLARO INEXISTENTE a dívida em nome do autor ALCIDES FANTIN NETO, tendo como credora a ré CLARO S/A, oriunda do serviço *modem* 3G D-Link com *chip Claro*, no valor de R\$ 371,75 e vencida em 07/07/2015, e, como consectário, determino a exclusão definitiva dos apontamentos e anotações de inadimplência desse negócio junto ao SCPC e SERASA; CONDENO a ré CLARO S/A a pagar ao autor ALCIDES FANTIN NETO indenização por dano moral no valor de R\$ 13.200,00 (*treze mil duzentos reais*), acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença; e CONDENO a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, atualizado.

Observe-se a manutenção da exclusão do nome do autor dos cadastros de inadimplentes em relação à dívida ora declarada inexistente, por força da manutenção de medida de antecipação da tutela.

P.R.I.

São Carlos, 10 de março de 2016.

Vilson Palaro Júnior
Juiz de Direito

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

⁶ LEX - JTACSP - Volume 194 - Página 116