



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: **1013443-93.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Perdas e Danos**
 Requerente: **Alexandre Luis Pietronero**
 Requerido: **Tim Celular S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Alexandre Luis Pietronero move ação indenizatória por danos morais contra Tim Celular S/A, sustentando (a) que é prestador de serviços na área de informática e cliente da ré, utilizando o serviço de telefonia móvel por ela prestado, linhas 16-98111-9265 e 16-98167-0953, plano Liberty Empresa (b) que utiliza esse plano há anos e nunca teve problemas sérios, todavia, a partir de 20.08.2016 começou a sofrer com a falta de sinal na sede da empresa (c) que o problema se arrasta sem qualquer solução, já há três meses, apesar das inúmeras reclamações feitas pelo autor pelo SAC (d) que o autor sofreu danos morais, vez que necessita do sinal para fazer contato com seus clientes, e está sofrendo reclamações e insatisfações de clientes e correndo o risco de perder clientela. Sob tais fundamentos, pede indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00.

Contestação apresentada pela ré, alegando incompetência do juízo pela necessidade de prova técnica, ausência de interesse processual veis que não houve qualquer reclamação administrativa sobre a questão, e, no mérito, a ausência de falha na prestação dos serviços ou de dano moral.

Houve réplica.

Em audiência, foram ouvidas duas testemunhas.

1013443-93.2016.8.26.0566 - 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

É o relatório. Decido.

Afasto a preliminar de incompetência do juizado pois para a falha na prestação do serviço não há necessidade de prova técnica, sendo suficiente a prova – documental e oral – de que no local em que funciona a sede do autor não há sinal da operadora de telefonia.

Afasto a preliminar de ausência de interesse processual porque, ao contrário do alegado pela ré, o autor tentou inúmeras vezes solução pela via administrativa, consoante protocolos indicados nos autos e mensagens comprovando essas reclamações.

Ingresso no mérito para julgar procedente em parte a ação.

O autor, desde 20.08, passou a sofrer com a falta de sinal da operadora de telefonia em sua residência – sede de empresa, conforme comprovado pelos *prints* de fls. 19/21, 50/146, 155/163, 483/558, 569/722, 741/809, e pela prova oral colhida na presente data, fls. 821/822.

Trata-se, convém de salientar, de área coberta pelo serviço, conforme fls. 723.

O vício não diz respeito ao aparelho de telefonia e sim ao serviço prestado pela ré, eis que, como comprovado pelas testemunhas, o problema subsiste no aparelho de qualquer um que utilize a linha TIM.

A questão não foi solucionada administrativamente, apesar das reclamações efetivadas pelo autor, em conformidade com os número de protocolo indicados às fls. 164/173.

Segundo emerge dos autos, não foi solucionado sequer após concedida liminar, proferida sentença e confirmada esta por acórdão no processo judicial em que se postula exatamente essa obrigação de fazer, veja-se fls. 814/816.

Tendo tudo isso em consideração, forçoso reconhecer que a ré falhou na prestação de seus serviços, devendo portanto responder, objetivamente, pelos danos a que deu causa, nos termos do art. 20 do Código de Defesa do Consumidor.

O autor, nos presentes autos, postula o reconhecimento de danos morais.



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

O dano moral é bem entendido como o dano extrapatrimonial, isto é, a lesão a interesse não diretamente suscetível de avaliação econômica (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359).

O referido interesse dirá respeito, ainda que reflexamente, à própria pessoa do lesado, um dos seguintes aspectos: corporal ou anímico (NORONHA, Fernando. Os danos à pessoa, corporais (ou biológicos) e anímicos (ou morais em sentido estrito) e suas relações com os danos patrimoniais ou extrapatrimoniais. Revista de Direito Privado. 22/83. Abr./2005).

Todavia, não basta a lesão a bem jurídico não patrimonial. O dano moral é a dor física ou moral que pode ou não constituir efeito dessa lesão. Concordamos, aqui, com o ilustre doutrinador YUSSEF CAHALI: “dano moral, portanto, é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja dor física – dor-sensação, como a denomina Carpenter – nascida de uma lesão material; seja a dor moral – dor-sentimento, de causa imaterial.” (in Dano moral. 4ª Edição. RT. São Paulo: 2011. pp. 28).

A distinção entre a simples lesão ao direito não patrimonial e o dano moral como efeito accidental e não necessário daquela é importantíssima. Explica, em realidade, porque o aborrecimento ou desconforto - ainda que tenha havido alguma lesão a direito da personalidade - não caracteriza dano moral caso não se identifique, segundo parâmetros de razoabilidade e considerado o homem médio, dor física ou dor moral.

O critério é seguido pela jurisprudência, segundo a qual 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).



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

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).

A prova do dano moral, porém, não se faz rigorosamente pelos mesmos meios em que se prova o dano material. O que se exige é a prova da ofensa. Uma vez comprovada esta, deve o magistrado, à luz da violação ocorrida e das circunstâncias concretas, observando as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335, CPC), avaliar se houve dano moral, adotando como parâmetro o homem médio.

Nesse sentido, vem à baila a lição de SERGIO CAVALIERI FILHO:

“(…) Entendemos, todavia, que por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação da dano material. Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais. Neste ponto a razão está ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras de experiência comum. (...)”



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

(in Programa de Responsabilidade Civil, 6ª Ed., Malheiros. São Paulo: 2006. pp. 108)

No presente caso, o autor produziu prova de que a falta persistente de sinal de telefonia em sua residência e local de trabalho, por meses, e ininterruptamente, acarretou-lhe dano moral indenizável.

Seu contato com clientes restou prejudicado, o que causa profundo transtorno e compromete a própria imagem do profissional frente à clientela.

Veja-se o que depuseram, a respeito, as testemunhas.

O dano moral, comprometimento da incolumidade e do equilíbrio psíquico do autor, é ainda acentuado pela dificuldade da ré de atender aos inúmeros pleitos administrativos de solução do problema técnico, exigindo a propositura de ação judicial para tanto, cujo comando sequer foi, até o momento, integralmente atendido – o problema foi, segundo testemunha, apenas parcialmente resolvido.

Não se está diante, pois, de mero aborrecimento ou dissabor.

Outra questão diz respeito ao valor da indenização, caso identificado o dano moral. A dificuldade está em se mensurar a indenização, pois a régua que mede o dano não é a mesma que mede a indenização. Se o dano é material, o patrimônio e sua variação constituem parâmetros objetivos para a indenização¹. Há equivalência lógica entre o dano e a indenização, porque ambos são conversíveis em pecúnia. Isso não se dá, porém, em relação ao dano moral. Por sua natureza, inexistem parâmetros para se medir, em pecúnia, a extensão do dano não patrimonial.

Isso significa que um pagamento em dinheiro jamais reparará o dano moral, vez que a dignidade aviltada pela lesão não é restituída, com qualquer pagamento, à situação existente antes do dano.

¹ No caso do dano emergente, paga-se o montante estimado para o restabelecimento do patrimônio anterior, que foi diminuído. No caso dos lucros cessantes, paga-se valor estimado com base na expectativa razoável de acréscimo patrimonial, que foi obstado.



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

Tal circunstância bem explica a impossibilidade de se arbitrar, de modo objetivo, o valor da indenização, com base na extensão do dano. Com efeito, é teoricamente possível, embora não sem esforço, graduar as lesões a direitos da personalidade, ao menos a título comparativo, podendo-se definir, de caso concreto em caso concreto, segundo critérios de razoabilidade, níveis de intensidade da lesão. Mas da graduação do dano não se passa, objetivamente, à gradação da indenização, que se dá em pecúnia. O problema não é resolvido. Por esse motivo, tem-se a inaplicabilidade, ao menos total, da regra do art. 944 do CC, segundo a qual “a indenização mede-se [apenas] pela extensão do dano”.

A indenização deve levar em conta o papel que desempenha. Em realidade, a indenização exerce função diversa, no dano moral, daquela desempenhada no dano material. A função é compensatória, ao invés de reparatória. A indenização corresponde a um bem, feito ao lesado, no intuito de compensá-lo pela lesão imaterial sofrida, como um lenitivo, uma satisfação que servirá como consolo pela ofensa cometida.

Às vezes, esse propósito compensatório pode ser promovido por intermédio de punição: a indenização – dependendo de seu valor – é vista como retribuição ao ofensor pelo mal por ele causado, o que pode trazer para a vítima alguma paz de espírito.

Mas a punição é função secundária, e não autoriza indenizações em patamar extraordinário como as verificadas em outros ordenamentos jurídicos, mormente no norte-americano por intermédio dos punitive damages.

Nosso sistema jurídico não prevê essa figura, consoante lição do STJ: “(...) A aplicação irrestrita das punitive damages encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.” (AgRg no Ag 850.273/BA, Rel. Min. Des. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO do TJ/AP,



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

4ªT, j. 03/08/2010).

Com os olhos voltados à função compensatória, a doutrina e a jurisprudência traçaram as principais circunstâncias a serem consideradas para o arbitramento do dano moral, sendo elas (a) a extensão do dano, isto é, da dor física ou psíquica experimentada pela vítima (b) o grau de culpabilidade do agente causador do dano (c) a eventual culpa concorrente da vítima, como fator que reduz o montante indenizatório (d) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

Há quem ainda proponha a condição econômica do ofensor, referida na fundamentação de muitos precedentes. Todavia, tal elemento deve ser bem compreendido, à luz das soluções que os precedentes tem apresentado nos inúmeros casos postos à apreciação judicial.

Com efeito, a jurisprudência preocupa-se muito com a questão do enriquecimento indevido, o que serve de argumento contrário à fixação de valores indenizatórios altíssimos com base na robusta condição do ofensor. Temos observado que, na realidade, a condição econômica é considerada, mas especial e essencialmente nos casos de ofensores de modestas posses ou rendas, para reduzir equitativamente a indenização, evitando a ruína financeira.

No presente caso, a indenização deve ser fixada no valor de R\$ 3.000,00, para o que considero a longa duração do transtorno a que submetido o autor e a incúria da ré em resolver o problema, mas, por outro lado, tenho em conta, com o propósito de minorá-la, a circunstância de que o autor está insistindo na manutenção do vínculo contratual com a ré por tempo superior ao razoável. Com efeito, tendo em conta que a ré não está resolvendo o problema técnico, também deve ser ponderado que o autor é livre para rescindir o contrato e transferir a linha – mantendo o mesmo número, lembre-se, ante a portabilidade – para outras operadoras, em relação às quais há sinal naquela localidade (vg a Claro, mencionada por uma das testemunhas). A omissão do autor não contribui para a causação do dano moral, mas contribui para o seu agravamento e isso deve ser



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

levado em conta, mesmo porque, como exposto anteriormente, a conduta da vítima é relevante na aferição do valor indenizatório.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação e condeno o réu a pagar ao autor R\$ 3.000,00, com atualização monetária pela Tabela do TJSP a partir da presente data, e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação.

P.I.

São Carlos, 31 de maio de 2017.

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