

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE ARARAQUARA

FORO DE ARARAQUARA

2ª VARA CÍVEL

RUA DOS LIBANESES, Nº 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1009192-96.2018.8.26.0037**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **Suikan Vidros e Espelhos Ltda. Epp**
 Requerido: **Claro S A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Humberto Isaias Gonçalves Rios**

Vistos.

SUIKAN VIDROS E ESPELHOS LTDA – EPP ajuizou ação declaratória c.c. dano moral contra **CLARO S/A**, alegando, em síntese, que celebrou contrato de prestação de serviços de telefonia com a ré, e que em janeiro de 2015 renovou o mesmo pelo período de 24 meses, o que possibilitou a concessão de benefícios na aquisição de aparelhos celulares. Ocorre que, a partir de março de 2016, a prestação dos serviços contratados decaiu, o que ensejou o pedido de rescisão contratual. Afirma que recebeu cobrança de multa rescisória, além do valor relativo ao parcelamento dos aparelhos celulares, que reputa indevidos. Pretende, assim, a declaração de culpa da ré pelo pedido de a rescisão contratual, com consequente inexistência da multa contratual, além dos danos morais no valor de R\$5.000,00. Em razão disso, requer a concessão da liminar e, ao final, a procedência da ação, na forma da pretensão deduzida na inicial. Juntou documentos (fls. 11/48).

A tutela provisória de urgência foi deferida (fls. 49/50).

A ré foi citada e ofereceu contestação em que sustenta, em linhas gerais, que a cobrança é exigível e em consonância com o pactuado. Impugna eventual pedido indenizatório. Requereu a improcedência da ação (fls. 92/105). Juntou documentos (fls. 106/115).

A autora se manifestou sobre a contestação (fls. 121/130), com juntada de documento (fls. 131/132), sobre o qual a ré se manifestou (fls. 135/136).

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Possível o julgamento da lide no estado em que se encontra, porquanto o deslinde da controvérsia prescinde de novas provas, mostrando-se suficiente a documentação colacionada e produzida nos autos.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA DOS LIBANESES, Nº 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A ação procede em parte.

Ao contrário do que sustentou a ré, o caso dos autos retrata relação de consumo, o que implica aplicação das normas protetivas em benefício do consumidor, dentre as quais, destacam-se aquela que diz respeito ao ônus da prova (artigo 6.º, VIII, CDC).

No caso dos autos, o serviço de telefonia é fornecido à autora como mecanismo imprescindível de sua atividade laborativa. Malgrado sirva como acessório à sua atividade, não se insere na sua atividade fim. Por outro lado, há inequívoca vulnerabilidade técnica frente à ré, por se tratar esta da única com o aparato necessário para fazer cessar os problemas enfrentados pela autora. Assentada a natureza da relação das partes e ausente controvérsia sobre a utilização pela autora dos serviços prestados pela requerida, a alegada má prestação deste serviço teria causado prejuízos à efetiva usuária e destinatária final do mesmo, de modo a estabelecer a existência de responsabilidade pela ré pela injustificada ineficiência de seus serviços prestados.

Ora, em contestação a ré sequer impugnou especificamente a alegada má prestação dos serviços fornecidos nas linhas, sem justificar de forma concreta os motivos da ineficiência deste serviço a partir de março de 2016. Ora, a requerida não apresentou impugnação específica quanto ao ponto, de modo que incide a presunção de veracidade quanto às afirmações, na esteira do comando previsto no art. 341 do CPC.

Desta forma, ausente qualquer comprovação de regularidade nos serviços prestados decorrente do cumprimento contratual, a sua cobrança, malgrado o prazo estabelecido e assumido pela autora, demonstra-se abusiva, sendo a procedência do pedido declaratório de rigor. Em situação análoga se decidiu o E. Tribunal de Justiça:

“APELAÇÃO AÇÃO DECLARATÓRIA CERCEAMENTO DE DEFESA REPELIDO ÔNUS DA PROVA SAC CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR TELEFONIA SERVIÇO CONTESTADO INEXIGIBILIDADE DE VALORES MULTA CONTRATUAL NEGATIVAÇÃO ATO ILÍCITO INDENIZAÇÃO. - Cerceamento de defesa não constatado; julgamento antecipado (Art. 330, I, do CPC) que se mostra recomendável (art. 5.º, LXXVIII, da CF), se a matéria se tratar essencialmente de direito ou já estiver devidamente comprovada; - A juntada das reclamações (gravações do SAC) constituía ônus da fornecedora de serviço Res. 477, de 2007, da ANATEL ausência de prejuízo à autora, inviável supor a tese de nulidade da sentença, pela ausência destes elementos de prova; - Aplicação do Código de Defesa do Consumidor Teoria Maximalista, evidenciada a vulnerabilidade do consumidor, ainda que pessoa jurídica (Lei n. 8.078, de 1990); - Telefonia: serviço público explorado mediante concessão, inteligência do princípio da eficiência e do dever de informação (art. 6.º, III, do CDC); - A cláusula de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA DOS LIBANESES, Nº 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

fidelização é uma prática contratual que assegura uma vantagem excessiva para o fornecedor, relevando abusividade a depender da maneira como é redigida, pois cria uma vinculação mínima do consumidor ao contrato, em virtude de uma "benesse" a ele concedida. A concessão da benesse não exclui a abusividade e a vantagem excessiva para o fornecedor, mas a forma como for redigida pode "reequilibrar" a situação. A aceitação da cláusula de fidelização deve ser feita com parcimônia, analisando a redação do contrato e verificando, caso a caso, se sua incidência implica ou não em abusividade ao consumidor; (...) RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO e RECURSO DA RÉ (TIM CELULAR) NÃO PROVIDO". (TJSP, Rec. Apel nº. 0014614-45.2010.8.26.0071, 20.^a Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Maria Lúcia Pizzotti, j. 24.02.2014).

Além disso, é preciso deixar consignado que para que os argumentos da parte requerida pudessem prevalecer seria necessário que ela tivesse juntado aos autos documentos em que constassem o regular e o integral funcionamento das linhas pelo período utilizado, com tais especificações acerca dos serviços prestados decorrentes do plano firmado com a autora, sendo que não o fez.

Em que pesem as alegações de aplicação dos termos contratuais pelo pedido da rescisão decorrente, certo é que a autora forneceu número de protocolo de atendimento (fls. 02), a fim de sanar a cobrança de multa rescisória diante da insatisfação pela ineficiência na prestação do serviço contratado a partir do período reclamado. Contudo, a ré, sequer se manifestou acerca deste protocolo de atendimento, de modo que se afastou do seu ônus processual, pois poderia apresentar nos autos documentos aptos a desconstituir os fatos alegados na exordial. Não o fez e deve arcar com sua inércia (art. 373, II, do CPC).

Assim, verossímil a alegação da parte autora, no tocante à ineficiência na prestação dos serviços pela ré, de modo a justificar o atendimento do pedido da inicial, consistente na declaração de inexigibilidade da multa contratual apontada. Por consequência, fica prejudicada a análise da nulidade da cláusula decorrente, formalizada sem qualquer vício pelas partes.

Por outro lado, no tocante aos valores cobrados relativos ao aparelhos celulares, em que pese a ausência de impugnação específica quanto ao ponto, é certo que contratos desta natureza, com cessão de várias linhas e entrega de aparelhos modernos e novos para utilização pela empresa a preços bem satisfatórios, objetivam num primeiro momento, as vantagens recebidas na contratação, de modo que a cobrança deve atender aos valores de mercado, abatendo-se as quantias efetuadas correspondentes, sob pena de enriquecimento ilícito.

Por fim, em se tratando de pessoa jurídica, embora a possibilidade de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA DOS LIBANESES, Nº 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

sofrer danos morais já tenha sido reconhecida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 227), a ofensa deve ser apta a repercutir na sua honra objetiva, assim entendida como a sua reputação ou conceito social. Não tem lugar, neste âmbito, reparação relacionada a transtornos, dissabores, sofrimento, humilhação, fatores de ordem essencialmente subjetiva. No caso presente, não houve comprovada repercussão para o nome e reputação da empresa autora, vez que sequer houve a inscrição do nome da autora em cadastro de proteção de crédito, não havendo que se falar em dano moral indenizável.

Ante o exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação para declarar inexigível a multa de permanência contratual (fls. 20), bem como para reconhecer que a restituição dos valores pelos aparelhos celulares concedidos à autora deverá atender aos valores de mercado à época da concessão, mediante apresentação de orçamentos idôneos, abatendo-se as parcelas adimplidas em relação aos mesmos, o que será apurado em liquidação de sentença.

Tendo a ré decaído da maior parte do pedido, condeno a mesma ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa.

P.I.

Araraquara, 04 de dezembro de 2018.

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