



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

### SENTENÇA

Processo Digital nº: **1003648-29.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Adimplemento e Extinção**  
 Requerente: **Btf Energia Veicular Eireli**  
 Requerido: **Telefônica Brasil S/A e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Luiz Maia Santos**

### Vistos.

**BTF Energia Veicular Eireli** ajuizou ação declaratória de inexigibilidade de débito com pedido de indenização por danos morais contra **Telefônica Brasil S/A** e **Telefônica Data S/A** alegando, em síntese, ter contratado os serviços da primeira ré entre agosto e setembro de 2012 consistente na disponibilização de duas linhas telefônicas, nº (16) 3374-2106 e (16) 3307-8444, além de plano de plano de minutos e internet. Afirmou que em maio de 2013 lhe foi oferecido um plano em melhores condições, oportunidade em que ainda receberia um produto adicional, um *tablet*, em comodato e como presente pela adesão. Entretanto, aduziu que este produto não lhe foi entregue e após diversas tentativas de resolução do problema com a ré decidiu cancelar a contratação das duas linhas telefônicas, o que foi promovido em abril e maio de 2015. Apesar de ter cancelado a prestação do serviço das linhas telefônicas e embora não tenha recebido o produto prometido pela ré, passou a receber cobranças por serviços de terceiros, relacionados a relação jurídica mantida com a segunda ré, do mesmo grupo econômico da primeira (Telefônica). Disse que não recebeu em contraprestação nenhum serviço que desse ensejo às cobranças realizadas, primeiro em conjunto com as linhas telefônicas e plano de internet contratados e posteriormente por meio do envio de boletos bancários. Afirmou que as cobranças e os pagamentos indevidos totalizam R\$ 1.623,43, os quais devem ser restituídos pelas rés. Discorreu sobre os danos morais vivenciados e pugnou pela condenação das rés ao pagamento de indenização no valor equivalente a R\$ 20.000,00. Ainda, postulou pela declaração de inexistência de relação jurídica com a segunda ré.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Juntou documentos.

As rés foram citadas e contestaram o pedido. Em preliminar, alegaram a inépcia da petição inicial. No mérito, defenderam que o produto reclamado pela autora foi devidamente entregue e recebido por seu preposto, conforme recibo lançado na duplicata apresentada, o que legitima a cobrança dos valores questionados na inicial, pois decorrentes de efetiva prestação de serviços devidamente contratados pela parte autora. Por isso, argumentaram ser impossível a repetição do indébito. Além disso, insurgiram-se contra o pedido de indenização por danos morais e afirmou ser inaplicável o Código de Defesa do Consumidor. Juntaram documentos.

A autora apresentou réplica.

As partes foram instadas a especificar as provas que pretendiam produzir.

**É o breve relatório.**

**Fundamento e decido.**

O pedido comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois as alegações das partes e os documentos apresentados bastam para a pronta solução do litígio.

A preliminar de inépcia da petição inicial não pode ser acolhida. Da narração dos fatos decorre, de forma lógica, a conclusão apontada pela parte autora, assim como as consequências jurídicas por ela pretendidas, motivo pelo qual está plenamente viabilizado o exercício do direito de defesa por parte das rés. Além disso, *a petição inicial só deve ser indeferida, por inépcia, quando o vício apresenta tal gravidade que impossibilite a defesa do réu, ou a própria prestação jurisdicional.* (REsp 193.100/RS, Rel. Min. **Ari Pargendler**, 3ª Turma, julgado em 15/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 345), circunstâncias não presentes no caso dos autos.

Deve-se assinalar ser inegável a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto.

O conceito definido pelo artigo 2º, do Código de Defesa do Consumidor, deve ser interpretado sob enfoque da teoria finalista, porém com presunção relativa de vulnerabilidade do consumidor, inclusive pessoa jurídica, em especial micro empresa, empresas de pequeno porte ou empresários individuais litigando contra sociedades


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

empresárias de porte econômico evidentemente superior, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE MÁQUINA DE BORDAR. FABRICANTE. ADQUIRENTE. VULNERABILIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO. NULIDADE DE CLÁUSULA ELETIVA DE FORO. 1. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o REsp 541.867/BA, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p/ Acórdão o Min. Barros Monteiro, DJ de 16/05/2005, optou pela concepção subjetiva ou finalista de consumidor. 2. Todavia, deve-se abrandar a teoria finalista, admitindo a aplicação das normas do CDC a determinados consumidores profissionais, desde que seja demonstrada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica. 3. Nos presentes autos, o que se verifica é o conflito entre uma empresa fabricante de máquinas e fornecedora de softwares, suprimentos, peças e acessórios para a atividade confeccionista e uma pessoa física que adquire uma máquina de bordar em prol da sua sobrevivência e de sua família, ficando evidenciada a sua vulnerabilidade econômica. 4. Nesta hipótese, está justificada a aplicação das regras de proteção ao consumidor, notadamente a nulidade da cláusula eletiva de foro. 5. Negado provimento ao recurso especial. (STJ. 3ª Turma. REsp 1010834/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/08/2010 – grifos meus).*

Na hipótese dos autos, a parte autora é uma empresa individual de responsabilidade limitada, sendo certa sua hipossuficiência frente à empresa de telefonia, que lhe presta serviços dos quais se utiliza para desenvolvimento de sua atividade, daí a aplicação da legislação protetiva, até porque se trata de serviço comum disponibilizado no mercado de consumo, não havendo diferença entre o consumidor pessoa física e jurídica que contrate com a fornecedora.

No mérito, o pedido procede em parte.

A controvérsia cinge-se à definição da entrega de produto, pelas rés à autora, e da legitimidade de cobrança por serviço a este relacionado. A autora alegou ter solicitado a prestação de serviço por parte da primeira ré, sendo disponibilizadas a ela duas linhas telefônicas. Posteriormente, foi-lhe oferecida uma alteração no plano contratado, oportunidade em que receberia um *tablet*. Sobre este incide a alegação de que nunca foi


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

entregue e, mesmo assim, as rés efetuaram cobranças da parte autora por serviços relacionados e que não foram prestados.

O ônus de demonstrar esta entrega era das rés. Seja pela aplicação das regras protetivas da legislação de consumo, seja pela alegação de fato extintivo, modificativo ou impeditivo na contestação. Isso porque, conforme ensina **Humberto Theodoro Júnior**: *quando, todavia, o réu se defende por meio de defesa indireta, invocando fato capaz de alterar ou eliminar as consequências jurídicas daquele outro fato invocado pelo autor, a regra inverte-se. É que, ao se basear em fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor, o réu implicitamente admite como verídico o fato básico da petição inicial, ou seja, aquele que causou o aparecimento do direito que, posteriormente, veio a sofrer as consequências do evento a que alude a contestação. O fato constitutivo do direito do autor, em tal circunstância, torna-se incontroverso, dispensando, por isso mesmo, a respectiva prova (art. 374, III). A controvérsia deslocou-se para o fato trazido pela resposta do réu. A este, pois, tocará o ônus de prová-lo.* (Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. 56 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.130).

A ré apresentou um recibo de duplicata (fl. 127) na tentativa de comprovar que a autora recebeu o *tablet* mencionado na petição inicial. Neste documento, não consta indicação precisa do recebedor e sequer a descrição do produto entregue. Trata-se de um fragmento de recibo, que não pode ser utilizado como prova idônea para comprovar o fato alegado, de modo que se tem por não entregue o produto prometido pelas rés à parte autora.

Por consequência, não está legitimada a cobrança pelos serviços relacionados a este produto descritos nas faturas, boletos e recibos apresentados pela autora (fls. 26/55 e 58/91) referentes ao período de junho de 2013 a maio de 2015, totalizando R\$ 1.626,43, impondo-se o acolhimento do pedido de repetição do indébito, pois as rés não poderiam cobrar por um serviço não prestado efetivamente ao consumidor, conforme restou comprovado.

Com relação ao pleito de indenização por danos morais, sublinhe-se que a pessoa jurídica é titular de honra objetiva, ou seja, aquela refletida na reputação, no bom nome e na imagem perante a sociedade, que é comum a ela e à pessoa natural. Por isso,


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

entende-se que a pessoa jurídica faz jus à indenização por dano moral, sempre que o seu nome for afetado.

A súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral. A respeito, já se decidiu que *a evolução do pensamento jurídico, no qual convergiram jurisprudência e doutrina, veio a afirmar, inclusive nesta Corte, onde o entendimento tem sido unânime, que a pessoa jurídica pode ser vítima também de danos morais, considerados estes como violadores da sua honra objetiva, isto é, sua reputação junto a terceiros* (STJ, 4ª. T., Resp 223494-DF, rel. Min. **Sálvio de Figueiredo Texeira**, v.u., j. 14.9.1999, DJU 25.10.1999, p. 94).

Neste cenário, constata-se que a parte autora sequer narrou na petição inicial eventual violação à sua honra objetiva, calcando-se nos percalços vivenciados para resolução do impasse, sendo certo que não se pode presumir a violação a seu patrimônio imaterial, imprescindível para a caracterização da responsabilidade civil imputada às partes requeridas.

Ainda, nesse sentido, confira-se julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE VALORES DE CONTA CORRENTE. HACKER. PESSOA JURÍDICA. DANOS MORAIS SUBJETIVOS. NÃO CABIMENTO. 1. A pessoa jurídica somente poderá ser indenizada por dano moral quando violada sua honra objetiva. Hipótese em que não são alegados fatos que permitam a conclusão de que a pessoa jurídica autora tenha sofrido dano à sua honra objetiva, vale dizer, tenha tido atingidos o conceito, a reputação, a credibilidade, de que goza perante terceiros. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.* (STJ. AgRg no AREsp: 149523/GO 2012/0036372-0, Rel. Min. **Maria Isabel Gallotti**, julgado em 06/02/2014, Quarta Turma).

Por fim, sublinhe-se que embora a autora tenha mencionado o valor exato para repetição do indébito, a condenação dar-se-á com menção ao período em que as cobranças indevidas foram efetuadas, a fim de proporcionar a elaboração do cálculo com atualização monetária a contar de cada desembolso, possibilitando a correta quantificação do montante a ser restituído.



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

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

Ante o exposto, **julgo procedente em parte o pedido, apenas para: a) declarar a inexistência de relação jurídica da autora com as rés no período posterior ao cancelamento das linhas telefônicas mencionadas na petição inicial; b) declarar a inexigibilidade dos valores cobrados da autora relacionados ao produto não entregue, no período correspondente a junho de 2013 a maio de 2015, os quais deverão ser restituídos pelas rés à autora, de forma simples, com acréscimo de atualização monetária, pelos índices da tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar de cada desembolso, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da data da citação. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Diante da sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais serão repartidas entre as partes na proporção de metade para cada polo. Considerando que os honorários advocatícios são direito do advogado, sendo vedada a compensação, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno as rés ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados por equidade em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em favor do advogado da parte autora, e condeno a autora a pagar ao advogado das rés honorários advocatícios arbitrados por equidade em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observado o proveito econômico obtido por ambas as partes e os critérios do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 06 de setembro de 2017.

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