



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1007503-16.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Inclusão Indevida em Cadastro de Inadimplentes**
 Requerente: **Maria Jose Donizete Delfino Ferreira**
 Requerido: **Claro S/A e outro**

Justiça Gratuita

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

Maria José Donizete Delfino Ferreira move ação declaratória de inexistência parcial de débito c/c indenização por danos morais c/c tutela de urgência contra Claro S/A e FS Security Serviços de Tecnologia S/A. É titular de uma linha de telefone fixo contratada junto à primeira ré. Foi surpreendida com a cobrança excessiva nos meses 02.2017 e 03.2017. À vista das contas detalhadas, constatou que referem-se a ligações para o nº 16-99776-2345, pertinentes a uma promoção denominada "Cofre Milionário 2 – Ganhe Sempre", promovida pela segunda ré. O total de cobranças no mês 02.2017, relativas a esse número, é de R\$ 5.626,58. No mês 03.2016, é de R\$ 1.463,51. A autora não efetuou, porém, qualquer ligação. Investigou junto a seus familiares e constatou que quem fez a ligações foi seu irmão José Mauro Delfino, que, todavia, é portador de epilepsia e tem sua capacidade comprometida. Investigou ainda o regulamento da promoção, constatando cláusula que veda a continuidade do serviço quando se alcança 50% do salário mínimo no gasto mensal. Essa cláusula não foi respeitada pelas rés. Pugna pela (a) declaração de inexigibilidade de qualquer débito relativo a essas ligações e que seja superior, considerados os dois meses, a R\$ 937,00 (b) condenação solidária das rés ao pagamento de indenização por danos morais.

Liminar indeferida.

1007503-16.2017.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

FS Security contestou alegando que os serviços foram regularmente prestados, que a cláusula mencionada pela autora apenas recomenda cuidado ao usuário mas não impede a superação do teto ali indicado, e que a cobrança é válida e exigível.

Claro contestou aduzindo a inexistência de falha na prestação de serviços.

Houve réplica.

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

Dispõe o regulamento, no Item 2.3.3 que as Operadoras de Telefonia (ré Claro) e/ou a Empresa Promotora (FS Security) "podem, a qualquer momento e sem aviso prévio, bloquear o acesso momentâneo do Cliente ao Portal de Voz, conforme a recomendação descrita no item 2.7 deste Regulamento".

Efetuada o bloqueio acima indicado, o Subitem 2.3.3.1 estabelece como o usuário deve fazer para conseguir o desbloqueio, o que exige o encaminhamento de um e-mail, indicando o número da linha telefônica, nome completo e CPF do titular.

Na realidade o Item 2.7 do Regulamento corresponde ao Item 2.8, assim redigido: "A Promotora, no sentido de preservação dos Clientes Participantes, recomenda um limite máximo de gasto nesta promoção, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor do salário mínimo nacional vigente, a cada mês, somando todas as interações via Portal de Voz".

O sistema acima, se fosse de fato executado, certamente estaria levando em consideração a vulnerabilidade do consumidor, de modo a, em comportamento condizente com a boa-fé objetiva, prevenir situações aflitivas ou desvantagens exageradas.

Todavia, na forma como os Itens 2.3.3 e 2.8 estão redigidos, ou seja, em sua literalidade, esse bloqueio é mera facultade dos fornecedores, e o limite mínimo, nada mais que uma "recomendação" sem consequência práticas.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Todavia, não se pode olvidar que essa cláusula foi estabelecida no interesse do consumidor, não das fornecedoras. Isto fica claro na própria cláusula, ao dizer que a recomendação se faz "no sentido de preservação dos Clientes Participantes".

Ora, com toda a vênias às rés, se a regra ali estabelecida tem realmente algum propósito real de preservar os Clientes Participantes, evidentemente que a sua incidência não pode ficar ao alvitre do fornecedor que, casuisticamente, escolhe quando bloquear e quando não bloquear.

Quer dizer: uma regra que foi concebida para proteger o consumidor não protegerá o consumidor, porque a regra protetiva será ou não aplicada por livre iniciativa do fornecedor.

Evidente a abusividade da cláusula em sua interpretação literal, porque a situação amolda-se ao disposto no art. 51, IV (iniquidade, abusividade, desvantagem exagerada, incompatibilidade com a boa-fé em sua concepção objetiva) e XV (desacordo com o sistema de proteção ao consumidor) do CDC.

A desvantagem exagerada para o consumidor decorre do disposto no § 1º, III do CDC, em especial considerando o interesse das partes.

Trata-se de vantagem manifestamente excessiva, nos termos do art. 39, V do CDC.

Considerando de modo objetivo o total despendido com ligações nesses dois meses, evidente que a prática das rés é abusiva nos termos do art. 39, IV do CDC: "prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços".

Tudo isso considerado, há que se reconhecer a abusividade da cobrança, e a única forma de, em atenção ao princípio da preservação do contrato (art. 51, 2º do CDC), não gerar ônus excessivo às próprias fornecedoras, é exatamente acolher-se a pretensão da autora, garantindo-se a legalidade de se cobrar meio salário mínimo por mês, num esforço integrativo que leva em conta ainda o disposto no art. 47 do CDC.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

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

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

Por fim, quanto ao dano moral, reputo que não se cogita de seu reconhecimento.

A despeito da abusividade contratual, não se negou que as ligações efetivamente foram efetuadas pelo parente da autora (que não é incapaz civil, e sim incapaz para certos tipos de trabalho, o que é muito diferente: veja-se o laudo de fls. 65/67) e que, de outra sorte, a conduta das rés tem respaldo na letra do contrato. Noutro giro, também não houve a comprovação da negativação da autora, fato salientado pelo juízo quando negou a liminar.

De fato, a simples cobrança indevida, sem a inscrição do nome da parte autora nos cadastros de inadimplentes, não enseja reparação por danos morais, eis que configura mero aborrecimento do cotidiano. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1526883/RS, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, 4ªT,j. 27/09/2016; AgRg no AREsp 673562/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 3ªT, j. 17/05/2016; AgRg no REsp 1486517/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI (Des. Conv. TRF 3ªR), 2ªT, j. 03/05/2016; REsp 1550509/RJ, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, 4ªT, j. 03/03/2016; AgRg no AREsp 651304/RS, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, 3ªT, j. 15/12/2015; AgRg no REsp 1517436/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ªT, j. 13/10/2015.

Não há dano moral a reconhecer.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para DECLARAR que, no que diz respeito às ligações para o nº 16-99776-2345 listadas nas faturas vencidas em 10.02.2017 (fls. 49/53) e 10.03.2017 (fls. 54/57), a autora somente deve R\$ 468,50 em cada uma dessas faturas, considerado como marco temporal o vencimento de cada qual. Tudo o que exceder a esse montante, em cada fatura, relativamente às ligações para a linha já mencionada, é inexigível. Já os valores exigíveis (por fatura: R\$ 468,50 mais o que não diz respeito à linha acima indicada) são exigíveis inclusive com os encargos moratórios correspondentes e proporcionais.

Tendo em vista a sucumbência parcial, já levando em consideração o proveito econômico de cada litigante (observando que o montante postulado a título de indenização por

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

danos morais era de R\$ 15.000,00), condeno a autora em 75% das custas e despesas, e em honorários arbitrados em R\$ 1.500,00 para os advogados de cada parte ré, observada a AJG.

Condeno as rés em 25% das custas e despesas e em honorários arbitrados em favor do advogado da autora, no valor total de R\$ 1.000,00, sendo R\$ 500,00 devidos por cada réu.

P.I.

São Carlos, 23 de novembro de 2017.

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