



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2018.0000403015

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1007783-39.2016.8.26.0269, da Comarca de Itapetininga, em que é apelante TELEFÔNICA BRASIL S/A, é apelada ESTHER FERREIRA DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JONIZE SACCHI DE OLIVEIRA (Presidente) e DENISE ANDRÉA MARTINS RETAMERO.

São Paulo, 24 de maio de 2018.

Plinio Novaes de Andrade Júnior
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

VOTO Nº 12962

APELAÇÃO Nº 1007783-39.2016.8.26.0269

COMARCA: ITAPETININGA - 3ª VARA CÍVEL

APELANTE: TELEFÔNICA BRASIL S/A

APELADA: ESTHER FERREIRA DOS SANTOS

JUIZ SENTENCIANTE: DR. DIEGO MIGLIORINI JUNIOR

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM REPARAÇÃO DE DANOS – INDENIZAÇÃO – DANO MORAL – Má prestação de serviço – Alegação da autora de que ao pedir a portabilidade da linha telefônica de volta para a empresa ré, foram instaladas quatro linhas sem seu consentimento, e apesar de recuperar a linha original não recebe mais faturas e tem receio de receber cobranças excessivas – A pretensão à indenização está fundada em dissabores e contratemplos – Não é devida indenização, sob o rótulo de "dano moral", em razão de transtornos, perturbações ou aborrecimentos que as pessoas sofrem no seu dia a dia, frequentes na vida de qualquer indivíduo, que não demonstrou ter sofrido qualquer abalo psicológico, ou alteração do seu comportamento habitual, em razão destes contratemplos – Indenização indevida – **Recurso provido, neste aspecto.**

OBRIGAÇÃO DE FAZER – Condenação da empresa ré a entregar as faturas no endereço fornecido pela autora, bem como a declarar inexigíveis as faturas anteriores à sentença, diante da alegação da ré de que não havia débitos em nome da autora com relação à linha telefônica – Deliberações que não foram impugnadas nas razões recursais.

SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – Ação parcialmente procedente - Diante da sucumbência recíproca, as custas e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

despesas processuais deverão ser rateadas, entre as partes, bem como os honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 para cada patrono, observada a gratuidade da justiça concedida à autora.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

Trata-se de ação de obrigação de fazer, cumulada com reparação de danos morais, ajuizada por Esther Ferreira Santos contra Telefônica Brasil S/A (Vivo S/A), julgada procedente pela respeitável sentença de fls. 148/150, cujo relatório adoto, integrada pela decisão de fls. 167/168 que acolheu em parte embargos de declaração, sentença esta que condenou a empresa ré a efetuar a entrega das faturas no endereço fornecido pela autora, ao pagamento da quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a título de danos morais, corrigida e acrescida de juros legais a partir da sentença, bem como declarou inexigíveis as faturas da autora anteriores à sentença. Em razão da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, a empresa ré recorreu (fls. 154/160), alegando, em suma, que cumpriu a sua obrigação de proceder à entrega das faturas no endereço fornecido pela autora.

Sustentou a inexistência de dano moral indenizável, sob o argumento de que os dissabores e incômodos vivenciados pela apelada caracterizavam meros aborrecimentos, insuscetíveis de reparação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Afirmou que a autora não comprovou, tal como lhe competia, o suposto dano moral por ela alegado.

Insurgiu-se, também, contra o valor da indenização arbitrada na r. sentença, tido por excessivo.

Impugnou, ainda, o montante dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo de origem, postulando a sua redução para 10% sobre o valor da condenação.

Requeru, então, o provimento deste recurso, com a reforma da r. sentença, a fim de que a fosse afastada a indenização por dano moral ou, alternativamente, reduzido o seu valor.

Após a publicação da decisão que acolheu em parte os embargos de declaração (fls. 167/168), a empresa ré retificou seu recurso de apelação (fls. 172/174), sustentando, em síntese, que “não há que se falar em irregularidade no contrato ou ainda em qualquer cobrança indevida, sobretudo por encontrarem-se os valores exigidos em fatura fielmente vinculados aos serviços devidamente prestados.” (fls. 173), razão pela qual era indevida a indenização por dano moral.

Recurso tempestivo, regularmente processado e acompanhado de comprovantes de preparo (fls. 161/166).

Não foram apresentadas contrarrazões (fls. 195).

É o relatório.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer cumulada com reparação de danos morais, fundada na má prestação do serviço oferecido pela empresa ré.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Segundo narrou a autora, na petição inicial (fls. 1/7), ela era titular da linha telefônica nº 3273-1510 e no ano de 2013 solicitou a portabilidade para Net Telecomunicações, porém, em razão da ineficiência desta prestadora, pediu a portabilidade de volta para a empresa ré. Entretanto, ao invés de receber, novamente, o mesmo número, foram instaladas quatro linhas sem seu consentimento, conseguindo cancelá-las somente após várias reclamações ao Procon. Apesar de recuperar a linha original, a autora, segundo alegou, não recebe mais faturas e tem receio de receber cobranças excessivas. Além disto, ela não tem conseguido contratar serviços essenciais, tais como internet e TV a cabo pois a ré alega que o cadastro da autora está irregular.

Com efeito, respeitado o entendimento do MM. Juiz sentenciante, não é cabível, neste caso, a indenização pleiteada, a título de dano moral.

Isto porque, ainda que tivesse sido constatada a falha na prestação de serviços pela ré, para que surja o dever de indenizar também é preciso demonstrar o prejuízo que a autora tenha sofrido, bem como o nexo de causalidade entre o dano e a conduta do prestador de serviço.

No caso vertente, não ficou demonstrada a ocorrência de dano moral indenizável, pretensão esta que, na verdade, está fundada em dissabores e contratemplos.

Ressalte-se que, não é devida indenização, sob o rótulo de "dano moral", em razão de transtornos, perturbações ou aborrecimentos que as pessoas sofrem no seu dia a dia, frequentes na vida de qualquer indivíduo, que não demonstrou ter sofrido qualquer abalo psicológico, ou alteração do seu comportamento habitual, em razão destes



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

contratempos.

A este respeito, vale lembrar a advertência do eminente Antônio Jeová Santos:

“Nota-se nos pretórios uma avalanche de demandas que pugnam pela indenização de dano moral, sem que exista aquele substrato necessário para ensejar o ressarcimento. Está-se vivendo uma experiência em que todo e qualquer abespinhamento dá ensanchas a pedidos de indenização.

Não é assim, porém. Conquanto existam pessoas cuja suscetibilidade aflore na epiderme, não se pode considerar que qualquer mal-estar seja apto para afetar o âmago, causando dor espiritual. Quando alguém diz ter sofrido prejuízo espiritual, mas este é consequência de uma sensibilidade exagerada ou de uma suscetibilidade extrema, não existe reparação. Para que exista dano moral é necessário que a ofensa tenha alguma grandeza e esteja revestida de certa importância e gravidade” (Dano moral indenizável, Antonio Jeová Santos, Editora Revista dos Tribunais, 2003, página 111).

Conforme decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, “a verificação do dano moral não reside exatamente na simples ocorrência do ilícito, de sorte que nem todo ato desconforme o ordenamento jurídico enseja indenização por dano moral. O importante é que o ato ilícito seja capaz de irradiar-se para a esfera da dignidade da pessoa, ofendendo-a de maneira relevante. Daí porque doutrina e jurisprudência têm afirmado, de forma uníssona, que o mero inadimplemento contratual - que é um ato ilícito - não se revela, por si só, bastante para gerar dano moral. Partindo-se da premissa de que o dano moral é sempre presumido - in re ipsa (ínsito à própria ofensa) -, cumpre



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

analisar a situação jurídica controvertida e, a partir dela, afirmar se há ou não dano moral indenizável” (AgRg no REsp 1269246 / RS – Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - Quarta Turma – Data do Julgamento: 20/05/2014 – Data da Publicação/Fonte: DJe 27/05/2014).

Veja-se, também, o seguinte precedente daquela Corte Superior:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INTERRUÇÃO SERVIÇO TELEFÔNICO. MERO DISSABOR. O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. Recurso especial conhecido e provido” (REsp 606382 / MS - Recurso Especial 2003/0206071-6 – Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA - Quarta Turma - Data do Julgamento: 04/03/2004 - Data da Publicação/Fonte: DJ 17/05/2004 p. 238).

No caso em exame, os aborrecimentos sofridos pela autora, em decorrência da demora quanto ao atendimento dos seus pedidos e alteração dos números do seu telefone, não configuram dano moral indenizável.

De outra parte, deve ser mantida a sentença na parte que condenou a ré a efetuar a entrega das faturas no endereço fornecido pela autora, bem como a declarar inexigíveis as faturas da autora anteriores à decisão, visto que a apelante, nas razões recursais (fls. 154/160), não se insurgiu contra tais deliberações.

Por conseguinte, a presente ação é parcialmente procedente. Assim, houve sucumbência recíproca, pois a autora decaiu da sua pretensão de indenização por dano moral, enquanto a empresa ré foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
24ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

vencida em relação à obrigação de entregar as faturas no endereço fornecido pela autora, bem como a declarar inexigíveis as faturas da autora anteriores à sentença.

Assim, nos termos do artigo 86, "caput", do Código de Processo Civil, devem ser distribuídos, entre as partes, em proporções iguais, as custas e despesas processuais. E em razão da regra prevista no artigo 85, § 14, do novo Código de Processo Civil, que veda a compensação de honorários advocatícios, em caso de sucumbência parcial, ficam os honorários advocatícios devidos aos patronos de cada uma das partes fixados, de forma equitativa, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 85, § 2º, do novo Código de Processo Civil, observada a gratuidade da justiça concedida à autora.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou provimento parcial ao recurso para julgar parcialmente procedente a presente ação, afastar a condenação da ré ao pagamento de indenização a título de dano moral e ratear as verbas decorrentes da sucumbência na forma acima explicitada. Ficam prequestionadas as matérias alegadas, para fins de interposição de recursos perante os Tribunais Superiores.

As partes e os seus procuradores ficam cientes de que eventuais embargos de declaração referentes a este recurso, poderão receber "julgamento virtual" e, que, somente eventual oposição deverá ser formalizada por meio de petição, nos prazos de cinco dias (Res. 549/2011 – TJSP, art. 1º) ou dez dias (art. 2º), conforme o caso, uma vez que o silêncio será interpretado como adesão ao procedimento.

PLINIO NOVAES DE ANDRADE JUNIOR
RELATOR