



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO N. 0009761-87.2014.815.2001

ORIGEM: Juízo da 16ª Vara Cível da Comarca da Capital

RELATOR: Miguel de Britto Lyra Filho – Juiz Convocado

APELANTE: Marina das Graças Rosendo da Silva (Adv. Valter de Melo)

APELADO: Operadora Claro S.A.

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONSUMIDOR. TELEFONIA. ALEGAÇÃO DE FALHAS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA. NECESSIDADE DE INDÍCIOS DE PROVA DA CONTRATAÇÃO. ARTIGO 333, I, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO AUTOMÁTICA DO ÔNUS DA PROVA. ABERTURA DE PRAZO PARA JUNTADA DE DOCUMENTO. INÉRCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STJ E NO TJPB. ART. 557, CAPUT, DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO.

- Ante a inexistência de provas acerca da existência da relação jurídica, faz-se imperativo, após a intimação da autora para juntada de documentos, o indeferimento da petição inicial, a teor do disposto nos arts. 283, 284 e 333, I, todos, do CPC.

- “No julgamento do REsp 1.133.872/PB, [...] a Segunda Seção desta Corte Superior consolidou o entendimento [...] que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, incumbindo ao correntista, todavia, a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos”¹.

- O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (CPC, art. 557, caput).

1 AgRg AREsp 181.228/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª TURMA, 03/09/2013, DJe 10/09/2013.

RELATÓRIO

Trata-se de apelo interposto por Marina das Graças Rosendo da Silva contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 16ª Vara Cível da Comarca da Capital nos autos da ação de indenização por danos morais por falha na prestação de serviço, proposta pela apelante em face da Operadora Claro S.A., ora recorrida.

Recebida a petição inicial, o douto julgador singular, apreciando a pretensão formulada, determinara a intimação da parte autora para, no prazo de 10 dias, anexar aos autos documentos comprobatórios da titularidade da linha telefônica discutida nos autos, sob pena de indeferimento da exordial.

Em resposta a tal expediente, a promovente pugnara, única e exclusivamente, pelo deferimento da inversão do ônus da prova, nos termos do pedido vestibular, sem, contudo, apresentar qualquer indício de prova ou de plausibilidade da situação fática exposta.

Na sentença objurgada, o magistrado *a quo* indeferira a petição inicial, com arrimo nos artigos 283 e 284, do Código de Processo Civil, afirmando que a autora não trouxera qualquer prova atinente à demonstração da relação jurídica, assim como que a inversão do *onus probandi* não se dá de modo automático.

Inconformada, a demandante interpôs apelação, pugnando pela reforma da decisão de mérito proferida, argumentando, em síntese, a impossibilidade de comprovação da relação jurídica firmada com a recorrida, bem como, a necessidade de concessão da inversão do ônus da prova.

Não houve contrarrazões, diante da inocorrência da citação.

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do art. 169, § 1º, do RITJPB c/c o art. 82 do Código de Processo Civil.

É o relatório do que se revela essencial.

DECIDO

De início, compulsando-se os autos e analisando-se a casuística posta em disceptação, urge adiantar que o presente apelo não merece qualquer seguimento, porquanto a sentença se afigura irretocável e em conformidade com a Jurisprudência dominante do STJ e do TJPB.

A esse respeito, fundamental destacar que a controvérsia devolvida a esta Corte transita em redor da discussão acerca da possibilidade de

inversão automática e indistinta do *onus probandi* em lides consumeristas. Tal é o que ocorre uma vez que, *in casu*, o recorrente se insurge contra sentença que indeferira a vestibular por falta de indícios de prova acerca da contratação de linha telefônica discutida, isto é, da existência de relação jurídica entre as partes.

À luz disso, salutar o destaque de que a consumidora recorrente não trouxera, em sua exordial ou após a provocação do magistrado *a quo* (fl. 26), qualquer documento hábil à demonstração da titularidade da linha discutida nos autos, limitando-se, conseqüentemente, a juntar aos autos seus documentos pessoais (RG e CPF) e a pugnar pela concessão da inversão do ônus da prova.

Desta feita, ocorre que, da análise dos autos, não se permite a comprovação da pactuação da linha telefônica móvel cujo regular funcionamento é questionado e discutido na causa de pedir da presente *actio*.

Nesta senda, assevere-se que é certo que o CDC possibilita ao magistrado a inversão do ônus da prova. No entanto, há de se verificar na hipótese concreta a incidência da verossimilhança das alegações ou sua hipossuficiência.

No tocante à verossimilhança, não encontro guarida para aplicá-la, haja vista que a parte não colacionou aos autos um simples documento que comprove a titularidade da linha móvel de número (83) 9124-9553, o que seria de fácil demonstração, ainda que se tratasse de terminal contratado em plano pré-pago.

Também não enxergo a hipossuficiência técnica da apelante no caso em tela, uma vez que a prova atinente à titularidade de linha telefônica é acessível à parte, podendo ser feita, sobretudo, por documentos comuns às partes.

Logo, vislumbra-se que a questão há de ser decidida com base na teoria do ônus da prova que, como se sabe, está muito clara no artigo 333, CPC, o qual prescreve competir ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito e, ao réu, o ônus de provar qualquer fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor. Este é o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior²:

“No processo civil, onde quase sempre predomina o princípio dispositivo, que entrega a sorte da causa à diligência ou interesse da parte, assume especial relevância a questão pertinente ao ônus da prova”.

Esse ônus consiste na conduta processual exigida da parte para que a verdade dos fatos por ela arrolados seja admitida pelo juiz. Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e do qual depende a existência do direito subjetivo que

2 in Curso de Direito Processual Civil, Vol. I, 18ª ed., Forense, 1999, p. 421.

pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.

No dizer de Kisch, o ônus da prova vem a ser, portanto, a **“necessidade de provar para vencer a causa, de sorte que nela se pode ver uma imposição e uma sanção de ordem processual”**.³

O STJ adota entendimento dominante neste sentido, *in verbis*:

Processual civil. Responsabilidade civil. Código do Consumidor. Ônus da prova. Inexistência de provas dos fatos alegados na petição inicial. Decisões anteriores fundadas nas provas acostadas aos autos. Impossibilidade de reexame. Súmula 7/STJ. Não comprovação dos alegados danos materiais e morais sofridos. - Ao autor, incumbe a prova dos atos constitutivos de seu direito. - Em que pese a indiscutível aplicação da inversão do ônus da prova ao CDC, tal instituto não possui aplicação absoluta. A inversão deve ser aplicada “quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.⁴

No cenário dos autos, portanto, percebe-se que a apelante não trouxe indícios concretos, sequer, acerca da existência da relação contratual questionada, inviabilizando totalmente a pretensão (art. 333, I do CPC) e não fazendo jus, conseqüentemente, ao instituto da inversão do ônus da prova.

Assim, nas lides que tenham por objeto relações de consumo, não deve vigorar a regra absoluta da inversão do *onus probandi*, devendo a mesma ser temperada com a regra do artigo 333, do CPC. Em outras palavras, referido instituto consumerista (Art. 6º, VIII, do CDC) somente deve incidir, mitigando a distribuição do ônus de prova do CPC, após a valoração, pelo magistrado, da parte que, *in concreto*, tem mais condições técnicas de suportar tal dever.

Trasladando-se tal entendimento à conjuntura dos autos, constata-se que a prova quanto à existência de contrato de telefonia junto à concessionária impugnada deve recair sobre a própria autora, obrigação esta que não fora cumprida na casuística, tornando impositivo o indeferimento da exordial determinada pelo Juízo *a quo* se afigurou imperativa.

Nesse sentido pacífica é a jurisprudência do STJ e dos Tribunais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. MEDIDA CAUTELAR

³ *apud*, Kisch, p. 421.

⁴ STJ – REsp 741393/PR – Relatora: Ministra Nancy Andrighi - DJe 22/08/2008

INCIDENTAL. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO. 1. No julgamento do REsp 1.133.872/PB, (rel. Min. Massami Uyeda, DJe 28/3/2012) a Segunda Seção desta Corte Superior consolidou o entendimento, para fins do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, incumbindo ao correntista, todavia, a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos. [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa⁵. (grifos próprios).

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ATIVOS RETIDOS - PRESCRIÇÃO - DECRETO-LEI 20.910/32 - POUPANÇA - EXTRATOS - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. (...) 4. Não são indispensáveis ao ajuizamento da ação visando a aplicação dos expurgos inflacionários os extratos das contas de poupança, desde que acompanhe a inicial prova da titularidade no período vindicado, sob pena de infringência ao art. 333, I do CPC. Os extratos poderão ser juntados posteriormente, na fase de execução, a fim de apurar-se o *quantum debeat*. 5. Recurso especial improvido⁶. (grifou-se).

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. CONTA POUPANÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TITULARIDADE. SÚMULA 7/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável rever a assertiva do acórdão recorrido de que a parte autora não demonstrou ser titular da conta de poupança, em face do óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 2. A pretendida inversão do ônus da prova exige do autor a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, pelo menos, com indícios mínimos capazes de comprovar a própria existência da contratação da conta poupança. Isso porque cabe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito. Agravo regimental a que se nega provimento⁷.

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO

5 AgRg AREsp 181.228/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª TURMA, 03/09/2013, DJe 10/09/2013.

6 STJ, Segunda Turma, REsp 644.346/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 21/09/2004

7 AgRg nos EDcl no Resp Nº 1.133.347 - RS (2009/0065112-2) Rel. Min. Luís Felipe Salomão

MORAL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA. INSCRIÇÃO RESTRITIVA. A parte autora deve produzir um mínimo de material probatório a indicar a veracidade das suas alegações. Na espécie, apresentado o contrato firmado, cabia ao autor provar a alegação de falsidade da assinatura. Não requerida prova pericial nem trazidos aos autos outros documentos que dessem guarida ao alegado, a improcedência da demanda deve ser mantida. Negativa de seguimento à apelação⁸.

Seguindo o mesmo entendimento, TJPB vem decidindo:

AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ALEGAÇÃO DE TITULARIDADE DE CADERNETA DE POUPANÇA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA RAZOÁVEL CAPAZ DE DEMONSTRAR O ALEGADO - IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - SENTENÇA IMPROCEDENTE - APELO - DESPROVIMENTO. - Não havendo nos autos sequer início de prova de que seria o promovente titular de contas poupanças, à época, não há como se deferir pleito de cobrança. - O ônus da prova incube ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito. Não se desincumbindo a parte apelante do ônus probante, impõe-se o desprovimento do apelo⁹. (grifei).

Por fim, urge ressaltar que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil vigente, preceitua que **“o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior”**.

Em razão de tais considerações, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, assim como, na Jurisprudência dominante do Colendo STJ e do TJPB, **nego seguimento ao recurso apelatório interposto**, mantendo incólumes todos os exatos termos da decisão de primeiro grau objurgada.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 21 de novembro de 2014.

Miguel de Britto Lyra Filho
Juiz Convocado

8 TJRS, 70050899905, 10ª Câmara Cível, Rel. Marcelo Cezar Muller, 18/12/2012.

9 TJPB - Processo nº 20020077362917001 - 1ª Câmara Cível - Relator DES. MANOEL SOARES MONTEIRO - j. Em 06/05/2010