



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

APELAÇÃO CÍVEL nº 0003675-48.2011.815.0371

RELATOR: Carlos Antônio Sarmento, Juiz convocado em substituição ao Exmo. Sr. Des. José Aurélio da Cruz.

APELANTE: Magna Michele Caluete.

ADVOGADO(S): Evandro Elvidio de Sousa.(OAB/PB 6.378)

APELADO(A): OI Móvel S/A.

ADVOGADO(S): Wilson Sales Belchior. (OAB/PB 17.314-A) e Raimundo Francisco de Sá Neto. (OAB/PB 20.226).

ACÓRDÃO

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. SERVIÇO DE TELEFONIA OI. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. ARTIGO 371, I, DO NCPC. ÔNUS DA PROVA DO PROMOVENTE. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. DECISÃO DE BASE MANTIDA. **DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

No caso, impõe-se reconhecer que a sentença *a quo* decidiu de maneira acertada, tendo em vista que, para a procedência do pedido de reparação de danos, mister e faz a comprovação do dano suportado, a conduta culposa do réu e do nexo causal. No caso presente, não tendo a parte autora comprovado juízo o fato constitutivo do direito questionado, a improcedência da demanda pelo juízo de base é medida que se impõe, devendo ser a decisão de base mantida na sua integridade.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível, à unanimidade de votos, em **negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fls. 134.

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível interposta contra Sentença prolatada na Ação de Indenização por Danos Materiais promovida pela aqui apelante em face de OI PARAÍBA, que julgou improcedente o pedido, por considerar que não foi produzida provas quanto a existência do vínculo contratual entre as partes, a ensejar com isso o pedido ajuizado, ônus que cabe à parte autora.

Na origem, a autora/recorrente, pretende a condenação da r/e/apelada, em face de alegado descumprimento de contrato de prestação de serviço móvel pessoal, decorrente da transferência de plano “*Eu disse oi primeiro*”, que permitia a realização de ligações ilimitadas, de telefone “*oi para oi*”, nos finais de semana, durante 31 (trinta e um) anos, para outra pessoa.

No recurso, alega a autora/apelante, que o Juízo sentenciante desconsiderou a presença dos documentos que juntou aos autos, os quais comprovam, sim, a existência do vínculo contratual existente entre as partes, de modo que entende ter sido abusivo o cancelamento do contrato denunciado, ensejando a reparação perseguida (fls. 92 e 93).

Contrarrazões pela manutenção da sentença (fls. 96/112).

Dispensou a intervenção do Ministério Público, porquanto se estar diante de causa que envolve apenas interesses privados.

É o relatório.

VOTO

Não assiste razão à recorrente.

De fato que não existe a comprovação segura e precisa acerca do vínculo contratual entre as partes, a ensejar a reclamação e o pedido indenizatório ajuizado.

Como bem observou o Juízo sentenciante, o documento de fls. 09 dos autos, apresentado pela autora/recorrente como sendo o contrato celebrado com a ré/apelada, na realidade não é indicativo da formal existência da relação contratual. O seu conteúdo não passa de uma simples proposta de contratação sujeita a formalização por parte da operadora de telefonia promovida, o que não se concretizou. Ou melhor, trata-se apenas de um “*Certificado de Adesão*”, de preenchimento incompleto e pouco compreensível, adesão essa do consumidor ao regulamento da promoção do plano de telefonia móvel “*Eu disse oi primeiro*”, que a rigor, deveria ser protocolado junto ao agente da operadora, sem prejuízo da formalização do contrato (ainda que eletrônico), e que não o foi. E se o foi, isso não comprovou a apelante.

Pelo contrário. A empresa ré comprova através de documentos juntados aos autos, que a linha mencionada (8803-1822), não pertence a promovente, ora apelante, e sim a Rafael Barbosa (doc. 36/37 e 41), tendo sido devidamente habilitada em nome deste na data de 09/08/2002, no plano “*Oi Cartão 31 anos*”, com o CHIP de nº 895531502999941085, estando atualmente a linha cancelada.

Portanto, não se desincumbiu a autora/apelante de demonstrar o fato constitutivo do direito que defende, ônus que lhe cabe, segundo a regra insculpida no artigo 373, I, do vigente CPC. *Verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

Extrai-se de precedentes desta Corte de Justiça, aplicável também ao caso em exame, que: *Verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COMPRA E VENDA DE VEÍCULO USADO. ALEGAÇÃO DE QUE O VEÍCULO APRESENTOU DEFEITO DEPOIS DE POUCO TEMPO DE USO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL, MATERIAL E LUCROS CESSANTES - CULPA DO VENDEDOR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO DO AUTOR. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. IRRESIGNAÇÃO. RENOVAÇÃO DOS ARGUMENTOS INICIAIS. VEÍCULO USADO. FALTA DE DOCUMENTOS QUE COMPROVEM AS ALEGAÇÕES DO APELANTE. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO APELO. **Para a procedência da pretendida reparação de danos, mister a comprovação do dano, da conduta culposa do réu e do nexó causal todavia, não comprovada a culpa do réu, a improcedência da demanda era de rigor. Nos termos do art. 333, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.**¹

1

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo incólume a bem-posta sentença.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmento (Relator), Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz, a Exma. Des^a. Maria das Graças Moraes Guedes, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento a Exma. Dr^a. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 18 de outubro de 2016.

Juiz Carlos Antônio Sarmento
Relator convocado