TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

VOTO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011199-51.2014.815.2001.
Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*
Origem : *12ª Vara Cível da Comarca da Capital.*
Apelante : *Gilberto Silva de Vasconcelos.*
Advogado : *Valter de Melo.*
Apelado : *OI TNL PACS S/A.*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES. ALEGAÇÃO AUTORAL DE FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POR OPDERADORA MÓVEL DE TELEFONIA. CELULAR "PRÉ-PAGO". APONTE DO NÚMERO DA LINHA TELEFÔNICA. DADO SUFICIENTE PARA INDICAR A RELAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FALICITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR EM JUÍZO. ACESSO À JUSTIÇA E AMPLA DEFESA. SENTENÇA CASSADA. PROVIMENTO DO APELO.

– Quando o autor informa ser portador de determinada linha, apontando o respectivo número, já traz indícios suficientes da relação mantida com a operadora promovida. Ademais, trata-se de um celular pré-pago, sem contas e contrato formal, sendo de conhecimento geral que em tal situação, ao adquirir o cliente um novo chip (novo número) de conta pré-paga, realiza ele, mediante uma ligação, um cadastro na operadora, informando seus dados pessoais. Sendo assim, trazer aos autos algo mais que o número de seu celular mostra-se excessivamente difícil para o consumidor. De outro vértice, fornecer o respectivo cadastro referente à linha indicada na inicial não se mostra uma tarefa tão dificultosa para a empresa que o mantém.

– Observa-se que a relação sustentada na inicial pelo autor é de trato consumerista, portanto submetida às regras do Código de Defesa do Consumidor. Nesses termos, o ônus da prova passa a ser do promovido, em razão da aplicação do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor que reza ser direito básico do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão da prova a seu favor, exigindo, em contrapartida, que o consumidor demonstre a verossimilhança das alegações e a prova da sua hipossuficiência.

– Ademais, não se mostra razoável obstar o andamento de um processo, sem sequer chamar ao feito a parte adversa, condicionando o julgador sua convicção a uma só prova, em detrimento de outras provas que podem ser colhidas durante a instrução probatória, atitude esta que viola a garantia constitucional do acesso à justiça e da ampla defesa, direitos humanos e cláusulas pétreas.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Gilberto Silva de Vasconcelos** hostilizando sentença oriunda do Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca da Capital, prolatada nos autos da **Ação de Indenização por Danos Morais por Falha na Prestação de Serviço** movida pelo apelante em face da Oi TNL PCS S/A.

Na peça inaugural, às fls. 02/23, narra o autor ser cliente de serviço de telefonia móvel prestado pela empresa promovida, sendo titular da linha (83) 8656-6732. Aduz que habitualmente vem ocorrendo a paralisação dos serviços de telefonia, sendo impossível por longos períodos de tempo completar chamadas, enviar e receber mensagens de texto ou multimídia e utilizar serviços de internet 3G, sem qualquer justificativa plausível para as falhas.

Alega que além dessas panes generalizadas, diariamente a parte promovente sofre para completar ligações e quando consegue completá-las, as chamadas "caem".

Ressalta que a má prestação do serviço da requerida vem lhe causando sério constrangimento de ordem moral, restando patente seu direito de ser indenizado.

Requereu a inversão do ônus da prova e a procedência da ação em todos os seus termos, condenando a promovida no pagamento de indenização por danos morais no importe de R$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Em despacho às fls. 31, o Magistrado de base determinou a intimação da parte autora para emendar a inicial, juntando aos autos documento de comprove a relação jurídica com a parte promovida, sob pena de indeferimento da inicial.

Face à determinação supra, o autor juntou novos documentos, referente a noticiário narrando problemas na prestação de serviços pela promovida e a insatisfação dos clientes (fls. 33/34).

Sentenciou a Magistrada *a quo* (fls. 35/36), extinguindo o processo sem julgamento do mérito, por indeferimento da petição inicial, face à ausência de documento indispensável à comprovação da relação entre as partes.

Irresignado, o promovente interpôs recurso apelatório, às fls. 38/42, aduzindo que a sentença *a quo* cerceou seus direitos, devendo a mesma ser declarada nula, com o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular andamento, com abertura de instrução probatória que lhe garanta o devido processo legal.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 47/49).

É o relatório.

VOTO.

Conheço da presente Apelação Cível, pois satisfeitos os pressupostos recursais.

Como visto do relatório, narrou o autor ser cliente de serviço de telefonia móvel prestado pela empresa promovida, sendo titular da linha (83) 8656-6732. Alega falha na prestação dos serviços, tais como panes generalizadas, dificuldade para completar e manter ligações, fatos estes que vem lhe causando sério constrangimento de ordem moral.

A Magistrada *a quo* indeferiu a petição inicial, face à ausência de documento indispensável à comprovação da relação jurídica entre as partes, causando irresignação na parte autora, que interpôs recurso apelatório, às fls. 38/42, aduzindo cerceamento de defesa.

Tenho, pois, que assiste razão ao apelante.

Ora, em meu sentir, quando o autor informa ser portador da linha (83) 8656-6732, já traz indícios suficientes da relação mantida com a operadora promovida. Ademais, trata-se de um celular pré-pago, sem contas e contrato formal, sendo de conhecimento geral que em tal situação, ao adquirir o cliente um novo chip (novo número) de conta pré-paga, realiza ele, mediante uma ligação, um cadastro na operadora, informando seus dados pessoais. Sendo assim, como trazer aos autos algo mais que o seu número de celular?

De outro vértice, fornecer o respectivo cadastro referente à linha indicada na inicial não se mostra uma tarefa tão dificultosa para a empresa que o mantém.

Observa-se que a relação sustentada na inicial pelo autor é de trato consumerista, portanto submetida às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Nesses termos, o ônus da prova passa a ser do promovido, por tratar-se de prova negativa e em razão da aplicação do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor que reza:

> *"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:*
> *VIII - a **facilitação da defesa de seus direitos**, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;"*

Como pode se ver, o ordenamento jurídico pátrio admite a inversão do ônus probatório exigindo, em contrapartida, que o consumidor demonstre a verossimilhança das alegações e a prova da sua hipossuficiência.

A respeito do tema, destaco o pensamento de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, in verbis:

> *"Como, nas demandas que tenham por base o CDC, o objetivo básico é a proteção ao consumidor, procura-se facilitar a sua atuação em juízo. **Apesar disso, o consumidor não fica dispensado de produzir provas em juízo. Pelo contrário, a regra continua a mesma, ou seja, o consumidor como autor da ação de indenização, deverá comprovar os fatos constitutivos do seu direito.***
> (...)
> *No Brasil, o ônus probatório do consumidor não é tão extenso, inclusive com possibilidade de inversão do ônus da prova em seu favor, conforme será analisado em seguida. **Deve ficar claro, porém, que o ônus de comprovar a ocorrência dos danos e da sua relação de causalidade com determinado produto ou serviço é do consumidor.** Em relação a estes dois pressupostos da responsabilidade civil do fornecedor (dano e nexo causal), não houve alteração da norma de distribuição do encargo probatório do art. 333 do CPC." (Responsabilidade civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor. São Paulo: Saraiva, 2002. p.328)(grifo nosso)*

Desta feita, conforme já consignado, tenho como verossímeis as alegações do demandante, tendo, assim, a extinção do processo ocorrido em total descompasso com as regras e princípios consumeristas.

Ademais, não se mostra razoável obstar o andamento de um processo, sem sequer chamar ao feito a parte adversa, condicionando o julgador sua convicção a uma só prova, em detrimento de outras provas que podem ser colhidas durante a instrução probatória, atitude esta que viola a garantia constitucional do acesso à justiça e da ampla defesa, direitos humanos e cláusulas pétreas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, para cassar a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. João Batista Barbosa, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 28 de abril de 2015.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator