



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N. 0002511-04.2013.815.0751

ORIGEM: 4ª Vara Mista da Comarca de Bayeux

RELATOR: Juiz Ricardo Vital de Almeida, convocado para substituir a Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: OI Móvel S/A (atual denominação da TNL PCS S/A)

ADVOGADO: Wilson Sales Belchior (OAB/PB 17.314-A)

APELADO: Josinaldo Correia de Queiroz

ADVOGADO: Reinaldo Peixoto de Melo Filho (OAB/PB 9.905)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SERVIÇO DE *INTERNET* PRESTADO COM VELOCIDADE INFERIOR À CONTRATADA. COBRANÇA INDEVIDA POR SERVIÇO NÃO PRESTADO. COMPROVAÇÃO. PRÁTICA ABUSIVA EM FACE DO CONSUMIDOR. DANO MORAL CONFIGURADO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DA QUANTIA ARBITRADA E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. NÃO ACOLHIMENTO. VALOR EM CONSONÂNCIA COM AS PECULIARIDADES DO CASO. MANUTENÇÃO QUE SE IMPÕE. DESPROVIMENTO.

1. Do TJSP: "A apelante incorreu na prática abusiva, ao vender um serviço que não poderia ter sido fornecido em sua integralidade, exigindo do consumidor uma vantagem que se revela manifestamente indevida (CDC, art. 39, V) e que consiste na prestação de um serviço inferior ao contratado, embora a cobrança tenha sempre sido pautada pelo valor do serviço anunciado contratualmente, descurando de sua missão social e da boa-fé, defluindo em prática abusiva em face do consumidor e desleal (lesiva) em relação ao mercado de consumo." (APL 1036484-30.2014.8.26.0576, 12ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Relator Ramon Mateo Júnior, Julgado em 10/06/2016, Publicado em 21/06/2016).

2. Em relação ao *quantum* arbitrado a título de compensação dos danos morais, a fixação do valor deve ser pautada pela proporcionalidade e razoabilidade, de forma que a quantia definida, além de servir como forma de reparação do dano sofrido, possua caráter sancionatório e inibidor da conduta praticada.

3. Desprovemento do recurso.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, negar provimento à apelação.**

Trata-se de apelação cível interposta por OI MÓVEL S/A (atual denominação da TNL PCS S/A) contra sentença (f. 99/102) do Juiz de Direito da 4ª Vara Mista da Comarca de Bayeux, que, nos autos da ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e materiais proposta por JOSINALDO CORREIA DE QUEIROZ, julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, em decisão assim ementada:

CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – CONTRATAÇÃO DO PLANO OI CONTA TOTAL 2 – SERVIÇO DE INTERNET PRESTADO COM VELOCIDADE INFERIOR – COMPROVAÇÃO – DANO MORAL EVIDENCIADO – RESSARCIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS – IMPOSSIBILIDADE – PROCEDÊNCIA, EM PARTE, DA AÇÃO.

- Estando comprovado nos autos, que a internet contratada está sendo prestada com velocidade inferior à prometida no contrato, julga-se procedente, em parte, o pedido para determinar que a internet seja prestada na velocidade contratada, além de uma indenização por danos morais. Danos materiais afastados.

O juiz singular condenou a demandada a implantar, em trinta dias, a partir do trânsito em julgado da sentença, a *internet* com velocidade de “10 megas”, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, limitada à quantia de R\$ 3.000,00. Quanto aos danos morais, condenou a promovida ao pagamento de indenização no valor de R\$ 3.000,00, com os acréscimos legais, além de custas e honorários advocatícios (15% do valor da condenação).

Na apelação, recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo (f. 126), a demandada pugnou pela reforma da sentença, aduzindo, preliminarmente, o devido cumprimento da obrigação de fazer, qual seja, o estabelecimento da internet na velocidade de 10MB. No mérito, ressaltou a insubsistência das alegações autorais e que não praticou ato ilícito que justifique sua condenação

em reparação por danos morais. Questionou o valor fixado a título de indenização, requerendo sua minoração, e, por fim, a reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Contrarrazões (f. 128/129).

A Procuradoria de Justiça não opinou quanto ao mérito do apelo (f. 134/136).

É o relatório.

**VOTO: Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator**

Inicialmente, em respeito à **prefacial** suscitada na apelação, no tocante à declaração de **inexigibilidade da multa** por descumprimento da obrigação de fazer, verifico que **não há interesse** do apelante neste momento processual, uma vez que a sentença consignou que essa multa somente seria exigível a partir do trânsito em julgado, o que não ocorreu. Ademais, a apelação foi recebida no efeito suspensivo (f. 126).

A controvérsia submetida ao crivo desta Corte de Justiça cinge-se a analisar se restou comprovada a **prestação do serviço de internet com velocidade inferior à contratada**, e se esse fato é capaz de ensejar **dano moral indenizável**. Alternativamente, sendo admitida a condenação, requer-se a minoração do *quantum* fixado na sentença.

O autor/apelado ajuizou a presente ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e materiais, sob o argumento de que é cliente da empresa promovida, participante do **Plano OI Conta Total 2**, que engloba telefone fixo, móvel, OI TV e internet banda larga de 10 (dez) MB de velocidade. Ocorre que esta nunca funcionou na forma contratada, fato que ensejou reclamação no PROCON.

A empresa demandada, por sua vez, afirmou que não praticou ato ilícito algum que justifique sua condenação ao pagamento de reparação por danos morais, porquanto a *internet* foi contratada na **velocidade de 5MB**, bem como ressalta a dependência de uma série de fatores, a exemplo da localização da residência do autor, provedor utilizado e aparelhos de informática.

O recurso apelatório **não** merece provimento.

De início, cumpre ressaltar que o caso dos autos revela nítida relação de consumo, aplicando-se, assim, a regra da responsabilidade civil objetiva, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. E, embora se trate de

relação de consumo, cabe ao autor a comprovação do fato constitutivo do seu direito, nos termos do art. 373 do CPC/2015.

In casu, resta comprovado no processo que o apelado suscitou reclamação perante a prestadora de serviços (f. 23), bem ainda a disponibilização de *internet* em velocidade inferior à contratada (f. 20 e 22).

Nesse ponto, andou bem o magistrado sentenciante, ao consignar o seguinte:

No tocante à velocidade contratada, através do despacho de fls. 90 foi invertido o ônus da prova e determinado que a promovida fizesse a exibição do contrato firmado pelas partes, a fim de comprovar a real velocidade contratada, tendo decorrido o prazo sem a juntada do contrato.

Sem a juntada do contrato, conforme determinado deve prevalecer a informação dada pelo cliente de que a internet prometida quando da realização do contrato foi a de 10 (dez) MB.

Quanto à alegação de que a velocidade da internet depende de uma série de fatores, tais como: localização da residência do autor, provedor utilizado e aparelhos de informática, data vênua, são coisas que deveriam ser verificadas antes da venda, a fim de informar ao cliente a velocidade máxima que poderia ser atingida pela internet contratada, até porque não há como exigir do consumidor esse conhecimento de informática, tão apurado no ato da contratação do serviço.

Por outro lado, a demandada, apesar de não está prestando o serviço contratado na sua integralidade, já que a velocidade da internet é inferior à contratada, cobra integralmente pelo serviço prometido, apesar das inúmeras reclamações do consumidor. (sic, f. 100v).

Nesse viés, como se não bastasse a verossimilhança das alegações, há uma clara **hipossuficiência do apelado** em relação à empresa apelante, pois ele não tem o conhecimento técnico necessário para detectar qual foi o erro que aconteceu para a disponibilização do serviço contratado, cabendo à apelante o ônus de comprovar que o serviço foi prestado devidamente. Portanto, estão configurados os dois requisitos que autorizam a inversão do ônus probatório.

Ademais, observa-se, na peça contestatória e na apelação, o reconhecimento, por parte da empresa apelante, de que a velocidade da *internet* disponibilizada era de **5MB**. Assim, apesar dos argumentos da recorrente, o serviço prestado foi defeituoso. Logo, restou devidamente **comprovada nos autos a prestação do serviço de internet com velocidade inferior à contratada**.

Destaco precedentes sobre o tema:

TELEFONIA. SERVIÇO DE INTERNET. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INEXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. DANOS MORAIS. VELOCIDADE

CONCEDIDA INFERIOR À CONTRATADA. COBRANÇA INDEVIDA POR SERVIÇO NÃO PRESTADO. PRÁTICA ABUSIVA EM FACE DO CONSUMIDOR E DESLEAL E LESIVA EM RELAÇÃO AO MERCADO DE CONSUMO. Autor, consumidor, pessoa física. Sentença de procedência que declarou inexigível, em relação ao autor, o excedente da fatura com vencimento em 21 de dezembro de 2014, determinando que a ré lhe envie nova cobrança referente a este mês no valor contratado, condenando-a a devolver, em dobro, os valores pagos pelo autor além do valor contratado, nas faturas a partir do mês de maio de 2014, corrigidos monetariamente desde os desembolsos, conforme apurar em regular liquidação de sentença (por cálculos), além da condenação a título de danos morais em 10 (dez) salários mínimos (observado o valor do salário mínimo vigente na data desta decisão, atualizado desde então – Súmula 362 do STJ), acrescidos de juros de mora de 1% a contar da citação. Pleito recursal de reforma. **ABUSO. Prática abusiva configurada. A apelante incorreu na prática abusiva, ao vender um serviço que não poderia ter sido fornecido em sua integralidade, exigindo do consumidor uma vantagem que se revela manifestamente indevida (CDC, art. 39, V) e que consiste na prestação de um serviço inferior ao contratado, embora a cobrança tenha sempre sido pautada pelo valor do serviço anunciado contratualmente, descurendo de sua missão social e da boa-fé, defluindo em prática abusiva em face do consumidor e desleal (lesiva) em relação ao mercado de consumo.** Dano Material. Configurado. Restituição da quantia paga além do valor do contrato (e em dobro). Obrigação de reparar (CDC, art. 20). Dano Moral. Configurado. Descaso com o consumidor, ferindo sua serenidade e dignidade. Sentença mantida. Apelo da ré não provido. Apelo adesivo do autor não provido. (TJSP, APL 1036484-30.2014.8.26.0576, 12ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Relator Ramon Mateo Júnior, Julgado em 10/06/2016, Publicado em 21/06/2016).

APELAÇÃO CÍVEL. **DIREITO DO CONSUMIDOR. TELEFONIA. SERVIÇO DE NAVEGAÇÃO EM INTERNET COM VELOCIDADE INFERIOR À CONTRATADA.** TENTATIVA DE SOLUÇÃO, POR PARTE DA CONSUMIDORA, POR VIA ADMINISTRATIVA, FRUSTRADA. SENTENÇA QUE DETERMINOU O REPARO DO SERVIÇO PRESTADO PELA RÉ, BEM COMO O PAGAMENTO DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ. Evidente falha na prestação do serviço. Desídia da operadora ré em solucionar o problema adequadamente, que sequer enviou um técnico à residência da autora para apurar a reclamação realizada, obrigando a consumidora a ingressar em juízo para ter o seu direito assegurado. Danos morais configurados. Quantum arbitrado pelo magistrado de piso que atendeu aos requisitos da proporcionalidade e razoabilidade. Precedentes jurisprudenciais. Sentença irretocável. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ, APL 02041175720148190001, Relator ANTONIO CARLOS DOS SANTOS BITENCOURT, VIGÉSIMA

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR, Julgado em 13/04/2016, Publicado em 20/04/2016).

Com relação aos **danos morais**, Carlos Alberto Bittar afirma que "se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis ou constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado."¹

Já o doutrinador Sérgio Cavalieri Filho leciona o seguinte acerca da matéria:

Dano moral é a lesão de um bem integrante da personalidade; violação de bem personalíssimo, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, vexame, sofrimento, desconforto e humilhação à vítima, não bastando para configurá-lo qualquer contrariedade. Nessa linha de princípio só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral.²

Nessa perspectiva, em harmonia com o que restou decidido na sentença, entendo que "a má-prestação do serviço que resulta em diversas reclamações do consumidor e transtorno é mais que um mero aborrecimento do nosso cotidiano, já que [...] caberia à demandada fazer uma avaliação prévia do local onde seria (será) prestado o serviço a fim de avaliar a real velocidade que pode ser atingida." (f. 100v).

Ademais, diante da impossibilidade de fruição do serviço de *internet* nos termos adquiridos, ao longo do período de **outubro de 2013** (f. 20/23) a **agosto de 2015** (f. 106/108), data da alteração de velocidade, bem como do descaso com que foi tratada a parte autora, é patente a caracterização de **danos de ordem moral**.

Em relação ao **quantum arbitrado** a título de compensação dos danos morais, a fixação do valor deve ser pautada pela proporcionalidade e razoabilidade, de forma que a quantia definida, além de servir como forma de reparação do dano sofrido, possua caráter sancionatório e inibidor da conduta praticada.

José Raffaelli Santini ensina o seguinte sobre o assunto:

Na verdade, inexistindo critérios previstos por lei a indenização deve ser entregue ao livre arbítrio do julgador que, evidentemente, ao apreciar o caso concreto submetido a exame fará a entrega da prestação jurisdicional de forma livre e consciente, à luz das provas que forem produzidas. Verificará as condições das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o

¹ In Os direitos da personalidade. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

² In Programa de Responsabilidade Civil, 5ª edição, Malheiros p. 93/98.

prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade da culpa e os demais fatores concorrentes para a fixação do dano, haja vista que costumeiramente a regra do direito pode se revestir de flexibilidade para dar a cada um o que é seu. [...] Melhor fora, evidentemente, que existisse em nossa legislação um sistema que concedesse ao juiz uma faixa de atuação, onde se pudesse graduar a reparação de acordo com o caso concreto. Entretanto, isso inexistente. O que prepondera, tanto na doutrina, como na jurisprudência, é o entendimento de que a fixação do dano moral deve ficar ao prudente arbítrio do juiz.³

A jurisprudência já sedimentou que na fixação da indenização é:

Recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor e, ainda, ao porte econômico do réu, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso.⁴

Em casos semelhantes ao presente, observa-se cabível o patamar atribuído a título de danos morais, conforme se observa dos arestos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a seguir colacionados:

APELAÇÕES CÍVEIS. SERVIÇO DE INTERNET FORNECIDO EM VELOCIDADE INFERIOR À CONTRATADA. DANOS MORAIS. MULTA. **Danos morais reconhecidos, tendo em vista a impossibilidade de fruição do serviço de Internet nos termos em que contratado e o descaso com o qual foi tratada a autora. Indenização fixada em R\$ 5.000,00, a fim de que cumpra as funções esperadas da condenação.** Redução da multa fixada para o caso de descumprimento, pela ré, da determinação judicial. APELAÇÕES PROVIDAS. (TJRS, Apelação Cível n. 70069373322, Décima Primeira Câmara Cível, Relator: Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, Julgado em 17/08/2016).

RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. TELEFONIA FIXA E SERVIÇO DE INTERNET BANDA LARGA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE TELEFONIA POR 10 DIAS. BLOQUEIO DA LINHA. LINHA FIXA UTILIZADA COMERCIALMENTE. DANOS MORAIS OCORRENTES. DANOS MATERIAIS NÃO DEMONSTRADOS. CONDENAÇÃO AFASTADA. 1. O autor sustentou ser comerciante e contratante do serviço de telefonia fixa e internet banda larga prestado pela requerida. Afirmou que os serviços utilizados pelo seu estabelecimento comercial permaneceram 10 dias inoperantes. Disse ter realizado protocolos de reclamação junto à requerida, sem que o problema fosse

³ In Dano moral: doutrina, jurisprudência e prática, Agá Júris, 2000, p. 45.

⁴ REsp 240.441/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 25/04/2000, DJ 05/06/2000, p. 172.

solucionado. Disse que naquele mês havia promovido forte campanha publicitária para divulgação do pleno funcionamento do estabelecimento comercial no período de final de ano. Narrou que a falha do serviço e a desídia da requerida geraram danos de natureza material e moral. Foi proferida sentença de parcial procedência. Recorreu a ré. 2. Serviço essencial suspenso de forma unilateral pela ré. Situação excepcional que transcende o mero dissabor inerentes às relações de consumo. **Danos morais ocorrentes. Quantum fixado em R\$ 2.500,00 que se mostra adequado, não comportando redução.** 3. Danos materiais afastados, uma vez não evidenciado nos autos que a falha na prestação de serviço de telefone e internet tenha sido causa incontroversa do prejuízo financeiro da empresa, que sequer é parte no processo. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJRS - Recurso Cível n. 71005635388, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relatora: Ana Cláudia Cachapuz Silva Raabe, Julgado em 26/08/2015).

Destaco precedente desta Corte de Justiça no mesmo tom:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE COBRANÇA INDEVIDA E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. PLANO DE TELEFONIA MÓVEL. INCLUSÃO DE SERVIÇOS DE DADOS MÓVEIS DE ACESSO À INTERNET. PRÁTICA ABUSIVA. COBRANÇA E SUSPENSÃO DO SERVIÇO DE TELEFONIA. DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. CONFIGURAÇÃO. PEDIDO DE MINORAÇÃO DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. FIXAÇÃO RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. - Como se sabe, para que haja o dever de indenizar, necessário se faz a existência de três requisitos, quais sejam: ação ou omissão do agente, nexos causal e o dano, que, na hipótese dos autos, teve como causa direta e imediata o ato de cobrar ilegalmente dívida inexistente e a quebra sucessiva de acordos e compromissos firmados com o cliente, fugindo, tais situações, da seara do mero aborrecimento. - "Nos termos do art. 14 do CDC, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços. 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)." (TJPB, Acórdão/Decisão do Processo n. 01163299820128152001, Relator: Des. JOSÉ RICARDO PORTO, j. em 18-03-2016).

Assim, estou persuadido de que o valor de **R\$ 3.000,00** (três mil reais) é uma quantia que se mostra em consonância com o dano moral perpetrado e em harmonia com a jurisprudência. Entendo, outrossim, que esse valor atende aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, sem importar em enriquecimento ilícito do beneficiário, além de alcançar o objetivo de inibir o ofensor da prática de futuras condutas semelhantes.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Doutor **MIGUEL DE BRITTO LYRA FILHO** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Excelentíssimo Desembargador ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS).

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 14 de fevereiro de 2017.

Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator