



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

ACÓRDÃO

Apelação Cível e Recurso Adesivo – nº. 0010637-66.2012.815.0011

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Apelante: Telefônica Brasil S/A – Adv.: José Edgard da Cunha Bueno Filho (OAB-PB nº 126.504-A).

Apelado: Elmo Morais Firmino – Advs.: Thélío Farias (OAB-PB nº 9.162) e Ítalo Farias Bem (OAB-PB nº 13.185).

Recorrente: Elmo Morais Firmino – Advs.: Thélío Farias (OAB-PB nº 9.162) e Ítalo Farias Bem (OAB-PB nº 13.185).

Recorrido: Telefônica Brasil S/A – Adv.: José Edgard da Cunha Bueno Filho (OAB-PB nº 126.504-A).

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CANCELAMENTO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA MÓVEL. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA PROMOVIDA. PROCEDIMENTO ADOTADO PELA EMPRESA DEMANDADA POR SUSPEITA DE FRAUDE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE RESPALDEM A ALEGAÇÃO. REQUERIMENTO PARA MINORAÇÃO DA CONDENAÇÃO POR DANO MORAL. RECURSO ADESIVO. MAJORAÇÃO DOS *QUANTUM* *INDENIZATÓRIO*. ARBITRAMENTO REALIZADO EM PATAMAR RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO DO DECISUM DE PRIMEIRO GRAU. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Nos termos do art. 333, II, do CPC/73 (art. 373, II, do Novo CPC), o ônus da prova incumbe ao promovido, quanto à

demonstração de fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito autoral.

- “As empresas de telefonia respondem objetivamente pelos danos materiais e morais causados aos consumidores, pela falha na prestação dos serviços, decorrente do cancelamento indevido, sem solicitação do responsável, do plano de telefonia fornecido ao consumidor. -A prestação de serviço defeituoso e o cancelamento indevido do serviço contratado associados ao desgaste e à frustração sofridos pelo consumidor, ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano, e configura danos morais. (...)”. (TJMG; APCV 1.0145.10.045028-0/002; Rel. Des. Domingos Coelho; Julg. 23/07/2014; DJEMG 31/07/2014).

- Deve ser mantido o patamar fixado em sentença a título de indenização por danos morais, quando o mesmo não se mostrar irrisório, tampouco acarretar em enriquecimento ilícito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao apelo e dar provimento parcial ao recurso adesivo.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta por Telefônica Brasil S/A, diante de sentença proferida pelo juízo da 5ª Vara Cível da

comarca de Campina Grande, que julgou procedente o pedido formulado pelo autor/apelante nos autos da ação de Obrigação de Fazer e Indenização por Danos Morais ajuizada por Elmo Morais Firmino contra a apelante.

Ao fundamentar sua decisão, a magistrado *a quo* julgou procedentes os pedidos para condenar a promovida ao pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais) ao autor, a título de indenização por danos morais e de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), como indenização por danos materiais, além de determinar que fosse reestabelecida, de imediato, a linha telefônica do autor/apelado que fora bloqueada (fls. 165/171).

Insatisfeita, a demandada apelou (fls. 175/191), pedindo a reforma da sentença, sob o argumento de que não haveria prova nos autos dos supostos atos ilícitos da recorrente, capazes de ensejar os danos morais alegados pelo autor. Afirmou que os fatos descritos na inicial se tratam de meros aborrecimentos, não justificando a reparação pecuniária fixada na sentença. Por último, pediu a minoração do *quantum* indenizatório, dos honorários advocatícios, bem como da multa fixada a título de *astreints*.

Por sua vez, o apelado apresentou apelo adesivo (fls. 205/213), pedindo a majoração da quantia fixada a título d danos morais.

Contrarrazões apresentadas ao apelo (fls. 199/204) e ao recurso adesivo (fls. 226/232).

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo prosseguimento do feito, sem manifestação de mérito (fls. 244/247).

É o relatório.

V O T O

Inicialmente, deve-se esclarecer que ambos os

recursos serão apreciados em conjunto.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos materiais e extrapatrimoniais, em razão de indevido cancelamento de linha telefônica adquirida pelo autor junto à promovida, ora apelante.

Narra a inicial instruída por meio dos documentos de fls. 30/51, que em 22.02.2012 o demandante contratou a instalação de uma linha telefônica fixa em sua residência, pedindo a portabilidade do número de telefone e que na mesma ocasião a demandada cancelou uma outra linha fixa já existente em seu consultório médico, transferindo o antigo número de sua residência para o consultório.

O autor alegou que diante desta conduta da demandada, sofreu inúmeros prejuízos, por ser médico e por seus pacientes ficarem impossibilitados de entrar em contato com seu consultório.

Ao apreciar a antecipação de tutela pleiteada, o juízo *a quo* determinou que a ré retirasse ou fosse impedida de negativar o nome da parte autora em cadastros de inadimplentes, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Após regular instrução processual, sobreveio sentença, a qual julgou procedentes os pedidos para condenar a promovida ao pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais) ao autor, a título de indenização por danos morais e de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), como indenização por danos materiais, além de determinar que fosse reestabelecida, de imediato, a linha telefônica do autor/apelado que fora bloqueada (fls. 165/171).

Em suas razões recursais, sustenta a promovida não haver comprovação nos autos dos elementos tipificadores da responsabilidade civil e, conseqüentemente, não houve dano moral indenizável, tendo o autor sofrido meros aborrecimentos.

Compulsando atentamente o caderno processual, verifica-se que a empresa recorrente não se desincumbiu de evidenciar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito autoral, conforme exigência dos arts. 333, II, do Código de Processo Civil de 1973 (aplicado à época da sentença) e 373, II, do Novo CPC. Muito pelo contrário, reconhece os fatos narrados na inicial, na medida em que assevera ter o autor sofrido meros aborrecimentos com sua conduta ilícita.

Portanto, andou bem a magistrada sentenciante ao reconhecer os danos morais e materiais sofridos pelo autor.

Nesse sentido corroboram os precedentes a seguir:

RECURSO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. TELEFONIA. BLOQUEIO INDEVIDO DA LINHA TELEFÔNICA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM MANTIDO. A autora narrou que imotivadamente a demandada desativou a sua linha telefônica, ficando impossibilitada de utilizar o telefone celular por aproximadamente um mês. Disse que trabalha com patchwork e que utilizava o telefone celular como meio de contato com os clientes, a fim de viabilizar as encomendas. Argüiu que o cancelamento da linha lhe causou danos extrapatrimoniais, razão pela qual postulou a condenação da empresa ré ao pagamento de indenização por danos morais. Cumpria à parte ré fazer prova cabal dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão autoral, ônus do qual não se desincumbiu. Interpretação do art. 333, II, do CPC. Devem ser reparados os danos decorrentes da impossibilidade do uso do telefone móvel pela autora em razão do cancelamento

injustificado da linha. Serviço considerado essencial, que deve ser prestado de modo adequado e contínuo. Quantum indenizatório fixado em R\$ 2.000,00 que não merece redução, porquanto apropriado ao caso concreto e em consonância com os parâmetros usualmente adotados pelas turmas recursais. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. Recurso desprovido (TJRS; RecCv 0005552- 28.2015.8.21.9000; Guaíba; Segunda Turma Recursal Cível; Relª Desª Ana Cláudia Cachapuz Silva Raabe; Julg. 23/09/2015; DJERS 28/09/2015)

APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COMINATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRESA DE TELEFONIA CONTRATO TELEFONIA MÓVEL CELULAR E INTERNET MÓVEL. CANCELAMENTO INDEVIDO DO PLANO DE TELEFONIA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO DO CDC. INDENIZAÇÃO DEVIDA. As empresas de telefonia respondem objetivamente pelos danos materiais e morais causados aos consumidores, pela falha na prestação dos serviços, decorrente do cancelamento indevido, sem solicitação do responsável, do plano de telefonia fornecido ao consumidor. -A prestação de serviço defeituoso e o cancelamento indevido do serviço contratado associados ao desgaste e à frustração sofridos pelo consumidor, ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano, e configura danos morais. A quantificação do dano moral deve dar-se com prudente arbítrio, para que não haja enriquecimento à custa do empobrecimento alheio, tampouco atribuição em valor irrisório. (TJMG; APCV 1.0145.10.045028-0/002; Rel. Des. Domingos Coelho; Julg. 23/07/2014; DJEMG 31/07/2014)

Quanto ao valor arbitrado em R\$ 3.000,00 (três mil reais) para indenização extrapatrimonial, compreendo que o mesmo se mostra razoável ao caso concreto, sem penalizar demasiadamente a promovida, tampouco acarretar em enriquecimento indevido do promovente. Não há, pois, como acolher os argumentos da apelante e do recorrente.

Neste sentido, vejamos como já se posicionou a jurisprudência sobre o tema:

APELAÇÕES CÍVEIS. CONSUMIDOR. LINHA CELULAR PRÉPAGA. Cancelamento indevido pela concessionária. **Sentença que julgou procedente os pedidos, determinando a devolução do número da linha para autora e indenização pelo dano moral de R\$ 5.000,00.** Recurso de ambas as partes. Apelação da ré que não merece acolhimento. Falha no serviço configurada. Ausência de causa justa para o cancelamento. Justificativa no apelo dissociada da apresentada em defesa. Inovação recursal. Dano configurado. Linha transferida para terceiro. Autora que deixou contato para busca de emprego. Possibilidades frustradas. Apelação da autora, pugnando pela majoração dos danos morais. **Quantum arbitrado pelo juízo a quo que observa, no caso concreto, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e os parâmetros desta corte.** Obrigação de fazer convertida em perdas e danos em razão da impossibilidade de cumprimento. Desprovimento do recurso da ré e provimento parcial do recurso da autora. (TJRJ; APL 0005405- 21.2014.8.19.0002; Niterói; Vigésima Sexta Câmara Cível Consumidor; Rel. Desig. Des. Luiz Roberto Ayoub; DORJ 04/08/2017; Pág. 662)

Alternativamente, a apelante pediu a minoração do

valor da multa arbitrada (astreints) para "*patamares mais moderados e condizentes com a realidade do caso em discussão*".

Ao apreciar a antecipação de tutela pleiteada, o juízo *a quo* determinou que a ré retirasse ou fosse impedida de negativar o nome da parte autora em cadastros de inadimplentes, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Considerando ter havido dano moral e material, nos termos acima delineados, entendo que a multa cominatória fixada pelo juízo *a quo*, quando do acolhimento da antecipação da tutela – no valor diário de R\$ 500,00 (quinhentos reais) -, encontra-se amparado nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando-se a extensão dos danos e a notória capacidade financeira da demandada.

Por fim, em relação à condenação em honorários advocatícios, não há como acolher as razões do apelo, uma vez que a quantia fora arbitrada dentro dos parâmetros legais. Todavia, as razões do recurso adesivo, neste aspecto, devem ser acolhidas, considerando o disposto no art. 85, §11, do CPC/2015, à luz do qual, a verba honorária deve ser majorada para o patamar de 20% sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao APELO e DOU PROVIMENTO PARCIAL ao RECURSO ADESIVO, apenas para majorar a condenação em honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação, mantendo a sentença nos demais termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Relator, Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz convocado para substituir a Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes) e Gustavo Leite

Urquiza (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Senhor Desembargador Saulo Henriques de Sá e Benevides).

Presente ao julgamento a Excelentíssima Senhora Doutora Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça.

Sala de sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 07 de agosto de 2018.

Desembargador **Marcos Cavalcanti de Albuquerque**
R e l a t o r