



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0001274902

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000617-14.2024.8.26.0159, da Comarca de Cunha, em que é apelante DAVID GONCALVES (JUSTIÇA GRATUITA), é apelada SKY BRASIL SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 27ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **RECURSO PROVIDO. V.U.***, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROGÉRIO MURILLO PEREIRA CIMINO (Presidente) E LUÍS ROBERTO REUTER TORRO.

São Paulo, 30 de dezembro de 2024.

DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO N° : 32.809
APELAÇÃO N° : 1000617-14.2024.8.26.0159
COMARCA : CUNHA - VARA ÚNICA
APELANTE : DAVID GONÇALVES
APELADA : SKY BRASIL SERVIÇOS LTDA.
JUÍZA : VANESSA PEREIRA DA SILVA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Prestação de serviços. TV por assinatura. Consumidor demandante que alega prejuízo por cobrança indevida, em razão da inclusão de seu nome na plataforma de renegociação de débitos "Serasa Limpa Nome", por dívida de plano erroneamente alterado, que deveria ter sido cancelado. SENTENÇA de improcedência. APELAÇÃO do autor, que pede a anulação da sentença por cerceamento de defesa pela privação da prova documental. EXAME: cerceamento de defesa configurado. Controvérsia pendente nos autos acerca da cobrança realizada pela Empresa ré, que seria referente à alteração errônea do plano de TV por assinatura do autor. Demandante que alega a alteração unilateral de seu plano pela Empresa ré, sem o seu consentimento, que teria sido confirmada mediante ligação telefônica, pugnando expressamente nos autos pela juntada das gravações das ligações telefônicas havidas entre as partes. Dilação probatória que, no caso, se revela mesmo útil. Aplicação do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, e do artigo 373 do Código de Processo Civil. Sentença anulada, com determinação de retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito. RECURSO PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de ***“Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito c.c. Indenização por Danos Morais”***, movida pelo apelante contra a apelada, sob a alegação de que *“... solicitou o cancelamento do plano de serviços de televisão. Sustenta que, no entanto, a ré não cancelou o plano, mas o alterou para modalidade pré-paga, sem autorização do consumidor. Aduz que foi surpreendido com a*

inscrição do seu nome nos cadastros de inadimplentes, em razão de cobrança de R\$ 583,32, decorrente do plano indevidamente alterado, a despeito de os aparelhos terem sido retirados da residência do consumidor. Pede a declaração de inexigibilidade da dívida, a restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados e a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 10.000,00”, conforme relatado na fl. 102.

A MM^a. Juíza “*a quo*” proferiu a r. sentença apelada, decidindo “*in verbis*”: “... *na forma do art. 487, I, CPC, julgo improcedentes os pedidos. O autor deve arcar com custas, taxa judiciária e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a gratuidade a ele concedida*” (“*sic*”, fl. 104).

Inconformado, apela o autor pedindo a anulação da sentença por cerceamento de defesa pela privação da prova documental (fls. 107/112).

Anotado o Recurso (fl. 115), a apelada apresentou contrarrazões pugnando pela manutenção da sentença (fls. 118/127).

É o **relatório**, adotado o de fl. 102.

A Apelação comporta conhecimento, porquanto observados os requisitos de admissibilidade no tocante (v. artigos 1.009 e seguintes do Código de Processo Civil).

O Recurso merece prosperar.

Verifica-se que a MM^a. Juíza “*a quo*” houve por bem julgar antecipadamente a lide, sob a fundamentação de que “... *As partes não requereram dilação*” (“*sic*”, fl. 102), **sem considerar o pedido de “juntada aos autos das gravações das ligações realizadas entre as partes, cujos protocolos são 2024135007662455 e 2024135098251026” do autor** (v. fls. 99/100).

Essa circunstância impediu o apelante de desincumbir-se do ônus de comprovar a existência do fato constitutivo do direito por ele alegado na inicial (v. artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil), com evidente prejuízo, conforme previsto no artigo 369 do Código de Processo Civil (“*As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz*”).

Ora, há evidente controvérsia pendente nos autos quanto à cobrança realizada pela Empresa ré, que seria referente à alteração errônea do plano de TV de assinatura do autor. Verifica-se que o demandante alega na petição inicial que, na realidade, pediu o cancelamento, mas a demandada realizou de forma unilateral a alteração para um plano na modalidade pré-paga sem o seu consentimento, “*fato confirmado em uma ligação posterior, cujo protocolo é o de n° 2024135098251026*” (“*sic*”, fl. 2).

Tem-se, a propósito, excelente lição do Mestre Humberto Theodoro Júnior, *“in verbis”*: *“... não é, de fato, possível o exercício da ampla defesa sem o concurso do direito fundamental à prova, já que, dentro do processo justo, idealizado no âmbito da Constituição, o ato de provar constitui “projeção prática do direito fundamental à ampla defesa e ao contraditório”. Nessa ordem de ideias, por se tratar de garantia fundamental, não pode agir o juiz de maneira excessivamente rígida no indeferimento de pedido de prova. Ainda que seja o caso de dúvida acerca do cabimento ou da eficiência de certo meio probatório, o caso será de deferimento, visto que as garantias constitucionais devem sempre ser interpretadas e aplicadas no sentido da máxima eficiência. Somente quando se evidenciar o descabimento ou a inutilidade da prova, é que sua inadmissão será legítima. Fora desse quadro, configura-se o cerceamento do direito à ampla defesa, cuja consequência refletirá sobre a decisão que resolver o mérito da causa, acarretando-lhe a nulidade.”* (*“Curso de Direito Processual Civil”*, vol. I, 60ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1.005).

Assim, em respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, tem-se que o caso está mesmo a exigir o reconhecimento do cerceamento de defesa com a consequente anulação da sentença, para possibilitar a regular instrução do feito na Vara de origem.

Resta o acolhimento do Recurso por conseguinte.

A propósito, eis a Jurisprudência:

1078439-36.2022.8.26.0002

Classe/Assunto: *Apelação Cível / Telefonia*

Relator(a): *Maria Lúcia Pizzotti*

Comarca: *São Paulo*

Órgão julgador: *30ª Câmara de Direito Privado*

Data do julgamento: *22/05/2024*

Data de publicação: *23/05/2024*

Ementa: APELAÇÃO – OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE DANO MATERIAL E MORAL – RECURSO DE AMBAS AS PARTES – CERCEAMENTO DE DEFESA SUSCITADO PELA AUTORA – ACOLHIMENTO – PRODUÇÃO DE PROVAS ESSENCIAIS PARA O JULGAMENTO DA LIDE I - Produção de prova oral, com a oitiva de testemunhas e depoimento pessoal do representante da empresa ré, prova documental, **gravação da(s) ligações telefônicas** que solicitaram a alteração da linha e perícia contábil para demonstrar o que a empresa autora deixou de auferir com a brusca interrupção dos serviços de telefonia e internet; II – **A ação não estava madura para o julgamento, na medida em que os elementos dos autos não poderiam lastrear a sentença de mérito, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa (CF, artigo 5º, LV). RECURSO da autora PROVIDO. Sentença anulada RECURSO da ré IMPROVIDO.**

1004586-64.2023.8.26.0032

Classe/Assunto: *Apelação Cível / Telefonia*

Relator(a): *Rodrigues Torres*

Comarca: *Araçatuba*

Órgão julgador: *28ª Câmara de Direito Privado*

Data do julgamento: *27/04/2024*

Data de publicação: *27/04/2024*

Ementa: APELAÇÃO. TELEFONIA. Ação de indenização por danos materiais e morais. Sentença de improcedência. Irresignação do autor com pedido único para anulação da sentença por cerceamento de defesa. Cabimento. Aplicação do CDC. Alegação de que a concessionária ofertou novo plano mais vantajoso e não o disponibilizou em tempo razoável, culminando em cobrança de valores superiores aos avençados. Contestação apresentada de forma genérica e sem documentos, afirmando que os débitos são exigíveis e decorrem dos serviços prestados. Em réplica foi **pugnado pela exibição** de cópia do contrato e/ou **gravação da conversa telefônica**. Mensagens de whatsapp demonstram que a preposta da ré, em novembro de 2022, adequou o combo do autor para o valor informado na inicial. **In casu, o julgamento antecipado sem a dilação probatória configurou cerceamento de defesa. Precedentes. Sentença anulada. Recurso provido.**

1010658-09.2020.8.26.0344

Classe/Assunto: Apelação Cível / Seguro

Relator(a): Adilson de Araujo

Comarca: Marília

Órgão julgador: 31ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 19/09/2021

Data de publicação: 19/09/2021

Ementa: APELAÇÃO. SEGURO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DÉBITO MENSAL FEITO CONTA-CORRENTE CUJO PRODUTO E PARCELA ESPECÍFICA CORRESPONDENTE O AUTOR ASSEGUROU NÃO TER CONTRATADO (APÓLICE DE ACIDENTE PESSOAL). AO EVIDENCIAR REFERIDA COBRANÇA MANTEVE CONTATO COM A RÉ PARA SOLICITAR O CANCELAMENTO E A RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO. EXISTÊNCIA DE PROTOCOLO E GRAVAÇÃO DAS CONVERSAS CUJA EXIBIÇÃO NOS AUTOS FOI EXPRESSAMENTE REQUERIDA. TESE CONTRARIADA PELA RÉ DE QUE NÃO CORRESPONDE À REALIDADE, POIS O AUTOR TERIA ADMITIDO A CONTRATAÇÃO. QUESTÃO CONTROVERTIDA QUE EXIGE ELUCIDAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. DECISÃO QUE INCORREU EM CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO PARA ESSE FIM. No caso em julgamento, segundo a petição inicial, o autor admitiu ter contratado apenas um seguro de acidentes pessoais no ano de 2008 junto à ré, mas foi surpreendido com uma cobrança adicional não prevista e sequer autorizada no âmbito do que havia contratado em termos de seguro. Em contato com a ré, logo após tomar conhecimento da cobrança indevida, solicitou o cancelamento e a restituição dos valores pagos, mas houve recusa ao afirmar que o autor aderiu espontaneamente à contratação. Surge a partir daí teses conflitantes e antagônicas, tendo o autor requerido expressamente dilação probatória com a juntada da gravação mantida com a ré com divulgação do número de protocolo, mas o pedido foi rejeitado em sentença, mediante julgamento antecipado do mérito. Vislumbra-se efetivo cerceamento de defesa em prejuízo à elucidação dos fatos apontados na petição inicial em consideração a prova que o autor pretendia produzir não estando ao seu alcance, mas exclusivamente da ré. Emerge, assim, o devido retorno dos autos à Vara de origem para a produção da prova requerida.

1006616-97.2018.8.26.0533

Classe/Assunto: Apelação Cível / Compra e Venda

Relator(a): Rodolfo Cesar Milano

Comarca: Santa Bárbara D Oeste

Órgão julgador: 25ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 30/06/2021

Data de publicação: 30/06/2021

Ementa: Bem móvel. Ação de rescisão contratual c.c. restituição de valores e indenização por danos morais. Consumidora que alega que foi induzida em erro essencial quanto à natureza jurídica de contrato de consórcio, que acreditava se tratar de compra e venda financiada de veículo automotor. Consorciante que requereu a juntada aos autos de gravação telefônica pós-venda, que em tese demonstraria que a consumidora estava ciente da contratação do consórcio. Pedido indeferido. Cerceamento de defesa caracterizado. Potencial utilidade da prova para elucidação dos fatos. Aplicação do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal e dos artigos 369 e 373, inciso II do Código de Processo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Civil. Sentença anulada. Recurso provido para determinar o regular prosseguimento do processo em Primeiro Grau.

Impõe-se, pois, o acolhimento do Recurso para anular-se a r. sentença apelada, com determinação de retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito, com as cautelas de rigor.

Diante do exposto, dá-se provimento ao Recurso.

DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT
Relatora