



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310582

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019067-77.2023.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante SAMARA FRANCIELE SOARES DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado B & S TELECOMUNICACOES LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente) E MÁRIO DACCACHE.

São Paulo, 31 de março de 2025.

CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N° 27.584

APELAÇÃO N° 1019067-77.2023.8.26.0405

COMARCA: OSASCO (6ª VARA CÍVEL)

APELANTE: SAMARA FRANCIELE SOARES DA SILVA

APELADA: B & S TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

JUIZ DE PRIMEIRO GRAU: LUÍS GUSTAVO ESTEVES FERREIRA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - Contratação de serviços de internet residencial - Baixa qualidade dos serviços - Prejuízos a atividades acadêmicas e profissionais - Cancelamento dos serviços condicionado à exigência, pela contratada, de pagamento de multa - Ação de rescisão contratual cumulada com declaração de inexigibilidade de débito e indenização por danos morais - Sentença de parcial procedência - Rejeição do pedido de indenização - Apelo da autora - Danos morais não caracterizados - Aborrecimento decorrente de descumprimento contratual - Hipótese de não aplicação da teoria do desvio produtivo - Indenização inexigível - Sentença mantida - Apelação desprovida

A sentença de fls. 213/218, cujo relatório é adotado, julgou “*PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos iniciais, com resolução de mérito, para declarar a rescisão contratual por culpa da requerida e declarar inexigíveis os valores mencionados na inicial, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, ratificando a tutela de urgência concedida às fls. 117/118, negados, no mérito, os danos morais. Diante da sucumbência da sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento da metade das custas e despesas processuais e em honorários, no montante correspondente a 10% do valor da causa, vedada a compensação. A execução da verba honorária sucumbencial da parte autora, todavia, ficará sobrestada nos termos e pelo prazo previsto no art. 98 do Código de Processo Civil. Em consequência, JULGO EXTINTO o presente feito, com resolução de mérito, nos termos no artigo 487, inciso I, do CPC/15, dando por finalizada a fase de conhecimento. Oportunamente, arquivem-se os autos. P.I.C.*”.

Apela a autora alegando, em síntese, que “*Há equívoco na sentença quanto à causa de pedir dos danos morais e temporais. Em primeiro, não há qualquer afirmação de negativação realizada, tal discussão se deu apenas no pedido liminar para que se evitasse tal ato - o que agravaria, ainda mais, a situação da parte consumidora. Os autos se tratam de danos morais por falha na prestação de serviço que deu causa à rescisão por culpa da Apelada, o que foi, inclusive, reconhecido em sentença (...) Ainda, foi cobrada multa reconhecidamente indevida, isto é, não só a parte não prestou o serviço adequado, como cobrou valores INEXIGÍVEIS em uma prestação deficiente, como se vê da sentença (...) Paralelamente, a parte consumidora ainda despendeu seu tempo para tentar resolver a questão, por mais de uma vez, porém, além da confissão do fortuito interno, a parte contrária não resolveu aquilo que ofertou, o que além da prestação deficiente de serviços essenciais, fez com que o consumidor perdesse seu tempo para resolver algo que integra o risco da atividade da Apelada, conforme consta em sentença (...) A Apelada nunca atendeu estas solicitações, permanecendo inerte e fazendo valer sua vontade, em prejuízo manifesto e demonstrado da Apelante: assumiu uma obrigação de execução e resultado, mas também aí faltou com sua função social e deveres prestacionais, cometendo um ato ilícito enquanto fornecedora de serviços cuja atuação é regida por normas que foram por ela igualmente ignoradas. Não há que se falar, assim, tão somente da necessidade de garantia da restituição material do valor devido à Apelante, mas também da restituição de ordem MORAL que lhe é devida. Não há que se diminuir a situação à qual ela se vê vinculado ao patamar de mero 'aborrecimento' ordinário, quando o caso aqui retratado, em verdade, decorreu de uma série de imposições injustas e forçosas de atos abusivos*

por parte da Apelada. Reitera-se, nesta frente, Nobres Desembargadores, que a Apelante, desde Abril/2023, foi obrigada a estabelecer diversos contatos, ligações, registrar reclamações, e dirigir-se de forma recorrente aos canais de atendimento institucional da Ré a fim de garantir que seria capaz, ali, de buscar uma solução para fazer cessar a violação de seu patrimônio pela Ré (...) A explícita postura de menosprezo e indiferença adotada pela Apelada, aqui retratada, não pode ser ignorada, vez que tais elementos geram, sim, um dano injusto e indenizável. E, tendo em vista a conduta reprovável da instituição financeira em fazer com que a Apelante perdesse o seu tempo vital, útil e de trabalho, na conformidade das razões anteriormente expostas, mostra-se plenamente aplicável à lide a Teoria do Desvio Produtivo para repará-lo”. Requer “a) Preliminarmente, que seja acolhida a preliminar de intempestividade da contestação, retornando os autos ao juízo a quo; b) seja reformada a sentença, julgando totalmente procedentes os pedidos formulados pela parte Apelante para reformar sentença, para que a Apelada seja condenada ao pagamento de indenização pelos danos morais suportados, sejam estes, presumidos ou não, sugerindo-se o valor de R\$ 15.000,00; c) O provimento do pedido de fixação de honorários advocatícios por meio de percentual, haja vista ser o único meio de garantir valor justo e em conformidade com o valor principal, devendo ser fixado no percentual máximo previsto em lei de 20% ou, não sendo a condenação em seu patamar máximo, alternativamente, a fixação dos honorários advocatícios nos moldes do art 85, § 8º-A do CPC; d) Fixar o ônus da sucumbência, incluindo o pagamento das custas e despesas processuais, e fixar honorários advocatícios em favor da parte Apelante, nos moldes do art 85, § 8º-A do CPC, ou, alternativamente, majorá-los” (fls. 221/228).

O recurso foi regularmente processado e respondido (fls. 232/242).

É o relatório.

Revela-se desnecessário o reconhecimento de eventual intempestividade da contestação, com consequente reconhecimento da revelia, porquanto não ter sido observado pela autora o disposto no artigo 278 do Código de Processo Civil (“A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão”), já que na réplica houve alusão a tal matéria (fls. 198/204), estando agora preclusa a alegação.

No mérito, o MM. Juiz de primeiro grau dirimiu com acerto as controvérsias entre as partes, motivo pelo qual, na forma do que dispõe o artigo 252 do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça (“Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la, apreciando, se houver, os demais argumentos recursais capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no julgamento”), os fundamentos da sentença a seguir transcritos passam a integrar a presente decisão colegiada:

“No mérito, a demanda é parcialmente procedente.

De início, cumpre assinalar que, à relação jurídica em exame, aplica-se, por óbvio, o regime do Código de Defesa e Proteção ao Consumidor. Assim, tratando-se de relação de consumo e presente a verossimilhança da alegação da parte autora, cabível, portanto, a inversão do ônus da prova, nos moldes do art. 6º do CDC.

No presente caso, trata-se de ação de rescisão contratual cumulada com pedido de inexigibilidade dos valores cobrados e protestados a título de multa contratual além de indenização por danos morais.

A parte autora alega falha na prestação dos serviços da requerida e solicita a rescisão contratual, por culpa da parte requerida, isentando-a de qualquer multa.

Nota-se que o contrato de prestação de serviço já foi rescindido pela própria autora (fls. 90/92) antes mesmo da propositura da presente ação. De qualquer modo, imperioso anotar que tal situação decorreu da falha de prestação de serviço pela parte requerida (ou seja, a ré deu causa à rescisão).

Com relação a multa pela rescisão contratual, é ônus da parte ré demonstrar existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da parte autora (art. 373, inc. II, do CPC), o que, de fato, a requerida não se desincumbiu.

A parte autora trouxe aos autos as conversas com os representantes da requerida (fls. 56/68 e 70/87), constando, inclusive, o relato de que "o sinal de fibra está fora do padrão, isso pode ser o causador dessas quedas também, além da distância" (fls. 66).

No entanto, a requerida, não demonstrou ter solucionado os problemas relatados ou mesmo ter providenciado provas de que o sinal oferecido para a consumidora era compatível com o contratado.

Assim sendo, tem-se por constituída a falha na prestação de serviço (art. 14, § 1º, do CDC), não se verificando, no caso, nenhuma das excludentes do § 3º do art. 14 do CDC.

No mais, não há nos autos qualquer prova de que tenha o nome da autora sido inscrito junto aos órgãos de proteção de crédito, pelo contrário, a requerida deixa claro às fls. 145 que nunca o fez.

Quanto ao dano moral, cumpre destacar que, à luz da Constituição Federal, corresponde a uma agressão à dignidade humana, cuja reparação apenas é devida caso seja tão grave a ponto de extrapolar os meros aborrecimentos do cotidiano.

Os critérios utilizados para aferir a sua constituição devem ser avaliados segundo a gravidade do dano, levando-se em conta a concepção ético-jurídica dominante na sociedade, afastando-se de fatores extremamente subjetivos, como sensibilidade ou frieza exacerbada de alguns. Segundo leciona Sérgio Cavalieri Filho: "(...) 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, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos. Dor, vexame, sofrimento e humilhação são consequência, e não causa. Assim como a febre é o efeito de uma agressão orgânica, dor, vexame e sofrimento só poderão ser considerados dano moral quando tiverem por causa uma agressão à dignidade de alguém" (Programa de Responsabilidade Civil – 7ª Edição, Editora Atlas, p. 79).

Trazida a noção para o caso concreto, não verifico ofensa à dignidade da autora. Não verifico, ainda, qualquer espécie de cobrança vexatória ou que tenha exposto a autora a algum tipo de constrangimento. A situação vivida pela demandante, embora possa se traduzir em circunstância desagradável, geradora de desconforto, não caracteriza dano moral, pois não ultrapassa a barreira do mero aborrecimento.

(...)

Assim, situações efêmeras que não rompem o equilíbrio psicológico do indivíduo, como é o caso, não justificam um pedido de indenização. Entendimento diverso implicaria indevida banalização do dano moral, a ensejar o ajuizamento de ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos. Logo, não há espaço para a condenação da ré em danos morais (mero inadimplemento contratual sem maiores abalos na vida psíquica da parte autora).

Dessa forma, é de rigor a procedência parcial do pedido autoral?"

Este Tribunal de Justiça tem entendimento predominante no sentido de que, salvo circunstância excepcional que coloque o contratante em situação de extraordinária angústia ou humilhação, no caso inexistente, não há dano moral a ser reparado:

Prestação de serviços de telefonia. Ação de indenização.

Cerceamento de defesa. Inocorrência. Ausência de individualização da propalada falha na prestação do serviço. Dano moral não caracterizado. Indenização indevida. Sentença mantida. Recurso improvido. (36ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0002273-02.2014.8.26.0538, Relator Desembargador Walter Cesar Exner, 12.6.2017)

Prestação de serviços. Ação de indenização por danos morais. Serviço de telefonia móvel. Alegação de falha na prestação do serviço com base em inquérito civil ajuizado pelo Ministério Público. Dano moral não comprovado. Precedente desta Câmara. Ausência de abalo ao direito de personalidade da consumidora. Julgamento recente do STJ segundo o qual descumprimento contratual nem sempre enseja o dano moral. Apelo improvido (32ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0001784-62.2014.8.26.0538, Relator Desembargador Ruy Coppola, 23.3.2017)

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ALEGAÇÃO DA AUTORA DE QUE OS SERVIÇOS DA RÉ NÃO SÃO PRESTADOS A CONTENTO EM RAZÃO DE INTERRUPTÃO, QUEDA DE LIGAÇÃO E BLOQUEIOS IMPROCEDÊNCIA POSSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA A JUSTIFICAR A NULIDADE DA SENTENÇA - DANO MORAL APONTADO NA INICIAL QUE NÃO PASSA DE MERO ABORRECIMENTO E NÃO ENSEJA INDENIZAÇÃO A ESTE TÍTULO SENTENÇA MANTIDA. Apelação improvida. (36ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0002258-33.2014.8.26.0538, Relator Desembargador Jayme Queiroz Lopes, 23.3.2017)

O dissabor inerente à expectativa frustrada decorrente de inadimplemento contratual se insere no cotidiano do homem médio e, a princípio, não resulta em lesão à honra ou em violação à dignidade.

Em que pese o aborrecimento decorrente dos fatos narrados na petição inicial, seja pela frustração referente à baixa qualidade dos serviços prestados pela ré, a gerar percalços em atividades acadêmicas e profissionais da autora, seja pelo tempo despendido para obter o cancelamento do contrato, não foi narrado nenhum desdobramento mais sério que tenha gerado situação vexatória e em afronta à honra e à dignidade pessoal.

As razões de que se serve a autora não são, pois, suficientes, sequer ao enfoque da teoria do desvio produtivo do consumidor, a caracterizar a ocorrência de circunstância excepcional que importe em significativa violação a direito da personalidade, o que impõe a ratificação da rejeição do pedido de indenização por danos

morais.

A par das distorções que se apresentam nos inúmeros pedidos de indenizações envolvendo o dano moral, merece destaque lição de Antônio Jeová dos Santos no sentido de que “*o mero incômodo, o desconforto e o enfado decorrentes de alguma circunstância, que o homem médio tem de suportar em razão mesmo do viver em sociedade, não servem para que sejam concedidas indenizações*”.

Na forma do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil (“*O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento*”), fica majorada a verba honorária devida pela apelante, de 10% (dez por cento) para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, o voto é no sentido de se negar provimento à apelação.

CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN

Relator