



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000421384

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1025184-63.2022.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada RAQUEL PRISCILA GOMES DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelada/apelante TELEFÔNICA BRASIL S.A.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente), SILVIA ROCHA E FABIO TABOSA.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

NETO BARBOSA FERREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Comarca: São Paulo – F.R. Jabaquara - 1ª Vara Cível
APTES./APDAS.: Raquel Priscila Gomes da Silva; Telefônica Brasil S/A
Juiz: Cristiane Vieira
29ª. Câmara de Direito Privado

VOTO Nº 18.473

Ementa: Prestação de serviços de telefonia – Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais – Sentença de parcial procedência – Apelos de ambas as partes – Mérito - Relação de consumo – Aplicação do CDC – Contratação dos serviços de telefonia que restou incontroversa nos autos. Ré que apresentou com a contestação os prints de seu sistema interno, apontando a situação de inadimplência da suplicante. Réplica que se pautou pela generalidade, sem impugnação séria e concludente acerca do quanto alegado em contestação. O fato do CDC ser aplicável à espécie, não implica, por si só, na obrigatoriedade de inversão do ônus da prova. Com efeito, segundo dispositivo contido no art. 6º., inc. VIII, do CDC, a inversão deve acontecer, quando, a critério do juiz, afigurar-se verossímil a alegação do consumidor. Outrossim, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º., inc. VIII, do CDC é regra de julgamento e não de instrução. Vale dizer; deve ser aplicada pelo Juízo, quando não mais houver meios para aclarar os fatos controvertidos, a fim de se evitar o non liquet. É certo, outrossim, que tal juízo de valoração é feito com base nos elementos de fato apresentados pelo autor na petição inicial, pela ré na contestação e, ainda, por aqueles colhidos durante a fase de instrução. Bem por isso, forçoso convir que a inversão do ônus, ante o que se tem na legislação consumerista, acontece no momento da prolação da sentença, por se tratar de regra de decidir ou regra de julgamento. Mais; inversão do ônus da prova em absoluto implica em determinar que uma parte produza prova que, a rigor, estaria a cargo da parte adversa. Em outras palavras, inversão do ônus da prova em absoluto tem a ver com a atribuição a uma parte da produção de prova que, a rigor, por força do que dispõe o CPC, incumbiria à outra, na defesa de seu direito. Trata-se em verdade, face ao que se tem na legislação consumerista de regra dirigida ao juiz na valoração das provas produzidas

pelas partes e constantes dos autos. Admitir o contrário significa abrir precedente temerário e campo fértil para fraudes, no qual o consumidor, batendo-se pela inversão automática e ilimitada do ônus probandi, deduz alegações genéricas, nada prova e, mesmo assim, sai vencedor da demanda, em franco abuso e desvirtuamento dos propósitos da lei consumerista. In casu, uma vez demonstrada a contratação e não negado o uso efetivo dos serviços no período apontado pela ré em contestação, a quitação do débito objeto de discussão, deveria ter sido demonstrada pela autora. Com efeito, não se afigura razoável exigir da prestadora de serviços a produção de prova de fato negativo, ou seja, que a autora não quitou o débito ou fatura. Logo, por não demonstrado o efetivo pagamento da dívida apontada em cadastros de devedores, não há que se cogitar de inexigibilidade do débito. Outrossim, não comprovado o pagamento do débito a inserção do nome em cadastros de devedores mantidos por entidades de proteção ao crédito, configurou exercício regular de direito por parte da ré. Logo, inadmissível a alegação de danos morais. – Recurso da ré provido para julgar inteiramente improcedente a ação, restando, via de consequência, prejudicado o apelo da autora.

Vistos.

Trata-se de ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c. indenização por danos morais, fundada em contrato de prestação de serviços de telefonia, promovida por **RAQUEL PRISCILA GOMES DA SILVA** em face de **TELEFÔNICA BRASIL S/A**

Pela r. sentença de fls. 197/199, cujo relatório adoto, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação e, via de consequência, declarou inexigíveis os débitos apontados na inicial, negando, todavia, o pedido de indenização por danos morais.

Em razão da sucumbência recíproca carrou a cada qual das partes o pagamento “*de 50% das custas e despesas processuais. Em relação aos honorários sucumbenciais: (a) condeno a Requerida a pagar, em favor do(s) patrono(s) da autora, o equivalente a 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º do CPC; (b) condeno a parte Autora a pagar, em favor do(s) patrono(s) da Requerida, o equivalente a 10% sobre o valor do pedido julgado improcedente, nos termos do artigo 85, § 2º do CPC, ressaltando-se que a parte é beneficiária de Justiça gratuita.*” (sic).

Com efeito, considerou o mm. Juízo a quo que: “(...)O feito comporta

juízo antecipado do mérito, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil, pois desnecessária a produção de outras provas. Rejeito a preliminar de ausência de pretensão resistida, pois a parte autora tem o interesse de agir, ou seja, a ação proposta é necessária e adequada à satisfação da pretensão da parte requerente. De mesma forma, não procede a impugnação à Justiça gratuita apresentada, pois a documentação acostada com a inicial demonstra que a parte faz jus ao benefício. Por fim, em relação à reconvenção, convém esclarecer que a presente ação, concretamente, possui natureza dúplice, já que a improcedência do pleito inicial implica no reconhecimento e exigibilidade da dívida. Dessa forma, não há que se falar em pleito reconvenicional, sem prejuízo de poder a parte Requerida se valer do título executivo judicial eventualmente constituído em seu favor. A ação é parcialmente procedente. Plenamente aplicável o Código de Defesa do Consumidor na espécie dos autos, uma vez que se trata de relação de consumo, configurando-se a ré como fornecedora, consoante definição contida no artigo 3º, caput, e a autora como consumidora, conforme no artigo 2º da Lei nº 8.080/90. O artigo 14 do CDC, Lei nº 8.078/90, estabelece a responsabilidade do fornecedor do serviço por defeitos relativos à prestação do serviço, sendo certo que o do § 3º exclui a responsabilidade do fornecedor quando, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste ou quando a culpa pelo evento for do consumidor ou de terceiro. Tratando-se de relação de consumo, incide, in casu, a inversão do ônus da prova prevista no inciso VIII do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, de modo que incumbia à ré provar suas alegações no sentido que inexistiu o defeito alegado. Com efeito, a ré não cumpriu com a incumbência de provar a exigibilidade do débito discutido, pois não juntou à peça contestatória nenhum documento capaz de demonstrar a exigibilidade do crédito apontado, inclusive contrato assinado pelas partes. Por essa razão, resta comprovada a falha na prestação dos serviços em virtude de cobrança de quantia referente à linha telefônica com ausência de comprovante de contratação. Igualmente, em decorrência lógica, comprova-se a existência de nexo causal entre a falha no serviço e os danos suportados pela autora, a ensejar a responsabilidade civil da ré. Portanto, declaro inexigíveis os débitos referentes aos contratos de nº 899932648149 e 899932635560. Ademais, não há que se falar em danos morais, uma vez que a requerente já possuía inscrição legítima em cadastro de proteção ao crédito, como se vê à fl. 94/95, conforme Súmula nº 385 do STJ: “Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento”. (...)” (sic).

Inconformadas, apelaram ambas as partes (fls. 202/226; 228/235).

1) Recurso da autora:

Inicialmente, a autora relata os principais fatos e fundamentos da lide.

No mérito, pretende, em suma, a reforma da sentença recorrida para que a ré seja condenada ao pagamento de indenização por danos morais.

Com efeito, segundo alega, embora a sentença recorrida tenha reconhecido a irregularidade da negativação de seu nome perante os órgãos de

proteção ao crédito por ausência de documentação hábil a demonstrar qualquer pendência, julgou a demanda apenas parcialmente procedente e deixou de condenar a parte apelada ao pagamento de indenização por danos morais, com o que não concorda.

A esse respeito, alega que o juízo de origem fundamentou sua decisão na aplicação da Súmula 385 do STJ, sob o argumento de existência de outras anotações em nome da apelante, o que afastaria o dever de indenizar. Sustenta, no entanto, a inaplicabilidade da referida súmula ao caso concreto, tendo em vista que esta exige, para sua incidência, a presença de anotação legítima preexistente, o que não se verifica nos autos.

Reitera que as demais anotações apontadas como preexistentes já se encontravam regularizadas à época do ajuizamento da ação, em 07/11/2022.

Argumenta, ainda, que a súmula em questão deve ser interpretada de maneira restritiva, aplicando-se somente quando se está diante de inscrições legítimas realizadas diretamente pelos órgãos de proteção ao crédito, não sendo o caso dos autos, em que a negativação decorreu de ação indevida da empresa ré.

Afirma, também, que o dano moral decorre automaticamente da indevida inscrição do nome da parte em cadastros de inadimplentes, sendo, portanto, hipótese de "*damnum in re ipsa*", nos termos do artigo 374, II, do CPC, não sendo necessária a comprovação de prejuízo concreto. Ressalta que tal inscrição indevida atinge diretamente a honra, a reputação e a dignidade da pessoa, implicando violação à personalidade do consumidor.

Invoca a aplicação da legislação consumerista à espécie, com destaque para o artigo 14 do CDC, que prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor pelo defeito na prestação do serviço, tendo em vista a teoria do risco da atividade, consagrada também no artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal. Sustenta que a empresa apelada, ao negativar indevidamente o nome da apelante, deu causa à violação de seus direitos, devendo, portanto, responder pelos prejuízos decorrentes de sua conduta.

Defende, assim, a reforma da sentença para que seja reconhecida a total procedência dos pedidos iniciais, com a consequente condenação da apelada ao pagamento de indenização por danos morais, a ser arbitrada por este Eg. Tribunal em valor compatível com a ofensa sofrida e com a função pedagógica da reparação.

No tocante aos honorários sucumbenciais, requer que sejam fixados no percentual de 20% sobre o valor da condenação ou, subsidiariamente, em montante significativo, compatível com a complexidade da causa, o zelo do profissional, a distância entre cliente e patrono, a natureza do direito discutido e o tempo despendido no processo. Ressalta, nesse sentido, a previsão dos §§ 1º e 2º do artigo 85 do CPC e do artigo 133 da Constituição Federal.

Por fim, requer a aplicação da Súmula 54 do STJ, para que os juros

moratórios incidam desde o evento danoso, por se tratar de hipótese de responsabilidade extracontratual.

Diante do exposto, requer o provimento do recurso, para reformar a sentença de primeiro grau, julgando-se totalmente procedentes os pedidos formulados na exordial, com a condenação da apelada ao pagamento de indenização por danos morais, custas e honorários advocatícios.

Recurso tempestivo e sem preparo, tendo em conta que a parte autora litiga sob o pálio da justiça gratuita (fls. 199).

Contrarrazões a fls. 241/247, pelo desprovimento do apelo.

2) Recurso da ré:

A ré insurge-se contra a r. sentença que declarou a inexigibilidade dos débitos discutidos nos autos e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, no valor equivalente a 10% do valor da causa.

Alega, inicialmente, que os débitos questionados têm origem legítima, decorrentes da efetiva prestação de serviços contratados pela parte apelada, razão pela qual são plenamente exigíveis.

Nesse sentido, sustenta que a apelada firmou dois contratos com a operadora, sendo o primeiro referente ao serviço “Vivo Fixo Ilimitado Brasil”, cancelado por inadimplemento em janeiro de 2022, com débitos pendentes no valor de R\$ 554,87, e o segundo relativo ao serviço “Vivo Banda Larga Solo”, também cancelado por inadimplemento em março de 2022, com saldo devedor de R\$ 444,23.

Afirma que a inadimplência da apelada é incontroversa e está documentalmente comprovada nos autos, não havendo, por parte da operadora, qualquer conduta abusiva ou indevida. Argumenta que a parte adversa não apresentou comprovantes de pagamento e, portanto, não pode imputar-lhe responsabilidade por supostas cobranças indevidas.

Defende que a sua conduta esteve pautada no exercício regular de direito, inexistindo ato ilícito que enseje a procedência dos pedidos formulados na inicial. Por essa razão, requer a reforma integral da sentença, para que a demanda seja julgada totalmente improcedente, com o reconhecimento da validade dos débitos discutidos.

No tocante à condenação em honorários advocatícios, a apelante requer sua revisão, sustentando que a base de cálculo utilizada para a fixação da verba honorária é desproporcional e desarrazoada.

Com efeito, alega que o valor da causa foi arbitrado em R\$ 49.479,10, refletindo pedido de indenização por danos morais no montante de R\$ 48.480,00, pedido esse que foi rejeitado pela sentença. Ainda assim, os honorários foram fixados

sobre o valor integral da causa, o que gerou condenação excessiva, especialmente em se tratando de demanda parcialmente procedente.

Requer, portanto, a fixação dos honorários por equidade, conforme autoriza o artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, observando-se os critérios do §2º do mesmo dispositivo legal, como o grau de zelo do profissional, o local de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, e o tempo exigido para o seu desempenho.

Argumenta que o processo tramitou integralmente de forma eletrônica, não havendo deslocamento físico da patrona da apelada, o que reduz a complexidade da atuação.

Alternativamente, requer que os honorários sejam fixados com base no efetivo proveito econômico obtido pela apelada, ou seja, sobre a soma dos débitos declarados inexigíveis, que totalizam aproximadamente R\$ 1.000,00, e não sobre o valor exorbitante atribuído à causa.

Por fim, a apelante reitera que a sentença deve ser reformada em sua integralidade, seja para o reconhecimento da exigibilidade dos débitos, seja, subsidiariamente, para a readequação do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, tornando-o proporcional à extensão da condenação e à real complexidade da causa.

Recurso tempestivo e preparado (fls. 270; 272/273; 277/278).

Contrarrazões a fls. 248/264, pelo desprovimento do apelo da ré.

É a síntese do necessário.

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos, observando, outrossim, que os apelos serão analisados conjuntamente, senão vejamos.

Dúvida não há de que a relação jurídica subjacente, fundada em contrato de prestação de serviços de telefonia, inserem autora (consumidora) e ré (prestadora de serviço) sob a égide da legislação consumerista.

Assentada, pois, a aplicação do CDC à espécie, anoto, via de consequência, que a análise da demanda deve ser efetuada à luz da principiologia inerente ao sistema de proteção do consumidor, em especial os princípios da boa-fé, facilitação de defesa dos direitos, hipossuficiência e direito à informação.

Todavia, inaplicável à espécie a inversão do ônus probatório.

De fato, posto que o quanto alegado pela autora, com a máxima vênia,

não se afigura verossímil, senão vejamos.

Repise-se que, segundo a inicial, a autora, por sua advogada, Dra. Camila de Nicola Felix, afirmou categoricamente que *“manteve relação jurídica com a empresa Requerida utilizando uma linha telefônica, contudo, a empresa Ré efetuou o cancelamento da mesma sem qualquer tipo de explicação, não tendo motivo algum para esta atitude, deste modo, a autora não entende o motivo do cancelamento visto que não deixava qualquer débito que ensejasse o envio de seu CPF aos órgãos de restrição de crédito. A requerente não foi notificada, e assim, sofreu de uma grande frustração ao saber que seu CPF ficou negativado injustamente. Após ciência da negativação do seu CPF pela empresa ré, a parte Autora, inconformada com a inserção de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, ligou repetidas vezes no SAC da empresa requerida, visando esclarecer o ocorrido. Contudo, todas as tentativas restaram infrutíferas e o seu nome continua negativado até presente data. Importante salientar que, a Autora nunca foi sequer notificada sobre a referida dívida, conforme exige a lei, de acordo com os termos do artigo 43, §2, do CDC e tampouco se recorda de sua origem, tendo dúvidas de sua existência e de sua exatidão.”* (sic - fls. 6).

Porém, após a contestação (fls. 68/93), em réplica, a autora não negou que houvesse realizado o consumo relativamente aos planos *“Vivo Fixo Ilimitado Brasil, contrato n. 899932648149, vinculado à linha telefônica n. (11) 23366530, habilitada em 20/10/2020”* e *“Vivo Banda Larga Solo, contrato n. 899932635560, vinculado a linha telefônica n. (11) 23350081, habilitada em 21/10/2020”* (sic – fls. 74), canceladas em 27/01/2022 e 30/03/2022, respectivamente, durante os períodos apontados pela ré as fls. 75/77.

Tampouco negou que o cancelamento dos serviços pela ré tenha sido concretizado em 27/01/2022 e 30/03/2022, respectivamente.

Em verdade, a autora afirmou tão somente que a parte adversa não carreou aos autos documentos comprobatórios do débito, pelo que a cobrança e inscrição de seu nome junto ao Serasa seriam indevidas.

Sem razão, no entanto.

Com efeito, a relação jurídica entre as litigantes é matéria incontroversa.

Logo, o quanto alegado pela autora acerca da inexistência da dívida, com a máxima vênia, não convence.

Consigne-se que a despeito das alegações contidas na inicial, ao contestar a ação a ré informou que a autora foi sua cliente como titular dos planos *“Vivo Fixo Ilimitado Brasil, contrato n. 899932648149, vinculado à linha telefônica n. (11) 23366530, habilitada em 20/10/2020”* e *“Vivo Banda Larga Solo, contrato n. 899932635560, vinculado a linha telefônica n. (11) 23350081, habilitada em 21/10/2020”* (sic – fls. 74), canceladas em 27/01/2022 e 30/03/2022, respectivamente.

Na ocasião, foram juntados pela suplicada, *prints* de tela de seu sistema interno (fls. 75/76).

Afirmou a ré, outrossim, que os débitos inscritos no cadastro de devedores mantido pelo Serasa decorreram de saldos das contas vencidas referentes aos meses de “*set/2021 (R\$186,71), out/2021 (R\$187,18) e nov/2021 (R\$180,98), totalizando o importe de R\$554,87*” (*sic* – fls. 75), relativas ao primeiro contrato, e também dos meses de “*out/2021 (R\$150,25), nov/2021 (R\$146,99), dez/2021 (R\$146,99), totalizando o importe de R\$444,23*” (*sic* – fls. 76), correspondente ao segundo contrato.

E, em que pese as informações apresentadas na contestação, a autora, em réplica (fls. 160/193), limitou-se a tecer alegações genéricas sobre o assunto.

Realmente, na medida em que não negou a utilização dos serviços da ré no período supracitado e tampouco comprovou o pagamento das faturas correlatas.

Destarte, a conclusão que se impõe, do quanto acima observado, é a de que restou incontroversa não só a relação jurídica entre os litigantes, mas também a utilização das linhas telefônicas no período supramencionado.

Não obstante, insiste a autora que seu nome foi inserido em cadastros mantidos por entidades de proteção ao crédito, indevidamente, posto que não comprovada, documentalmente, a origem da cobrança.

Sem razão, no entanto.

Com efeito, o fato da autora afirmar que desconhece o débito ou alegar que ele inexistente, não pressupõe e tampouco acarreta, automaticamente, a conclusão da inexistência de dívida, só porque ela é consumidora, máxime quando inconteste a relação contratual e o período em que perdurou a contratação.

Logo, restando incontroversa a contratação e alegando a irregularidade da cobrança levada a efeito pela suplicada, competia à autora, no mínimo, a prova do pagamento do débito impugnado, indiscutivelmente, de cunho pré-constituído.

A discussão armada acerca da inversão do ônus da prova não tem razão de ser.

Com efeito, na medida em que a inversão do ônus da prova não é automática e irrestrita.

De fato, não negada a contratação pelo consumidor, não se afigura razoável exigir da prestadora de serviços a produção de prova de fato negativo, ou seja, que a autora não quitou as faturas emitidas.

Realmente, admitir o contrário significa abrir precedente temerário e

campo fértil para fraudes, no qual o consumidor, batendo-se pela inversão automática e ilimitada do ônus *probandi*, deduz alegações genéricas, nada prova e, mesmo assim, sai vencedor da demanda, em franco abuso e desvirtuamento dos propósitos da lei consumerista.

Bem por isso, no cenário dos autos, mais razoável se afigurava exigir da parte autora a prova do pagamento, o que poderia ter acontecido, mediante a simples juntada dos respectivos comprovantes de quitação, ou autenticação bancária inserida nas faturas, ou, ainda, a exibição do extrato bancário, comprovando o débito em conta, relativamente ao período das faturas, o que não aconteceu.

Oportuno asseverar que inversão do ônus da prova em absoluto implica em determinar que uma parte produza prova que, a rigor, estaria a cargo da parte adversa.

Em outras palavras, inversão do ônus da prova em absoluto tem a ver com a atribuição a uma parte da produção de prova que a rigor, por força do que dispõe o CPC, incumbiria à outra, na defesa de seu direito.

Trata-se em verdade, face ao que se tem na legislação consumerista de regra dirigida ao juiz na valoração das provas produzidas pelas partes e constantes dos autos.

Em suma, é regra de apreciação de prova o que cabe ao julgador e não o dever de uma parte substituir a outra na produção da prova.

Não pode deixar de ser destacado a propósito, voto da lavra do hoje Eminentíssimo Desembargador Antonio Rigolin, quando do julgamento do Agravo de Instrumento no. 833.163-9 (7ª. Câmara do extinto Segundo Tribunal de Alçada Civil):

“De outra parte, surge o questionamento a respeito da afirmativa de que o ônus da prova será invertido, providência aliás que conta com o beneplácito de parte da doutrina.

Com o devido respeito a esse posicionamento, porém, mostra-se totalmente inoportuna a indicação dessa ressalva no decisório. E para tanto cumpre estabelecer o verdadeiro sentido da norma legal específica.

“As regras referentes à distribuição do ônus da prova - ensina José Roberto Bedaque - devem ser levadas em conta pelo juiz apenas e tão-somente no momento de decidir. São regras de julgamento, ou seja, destinam-se a fornecer ao julgador meios de proferir a decisão, quando os fatos não restaram suficientemente provados. Antes disso, não tem ele de se preocupar com as normas de distribuição do ônus da prova, podendo e devendo esgotar os meios possíveis, a fim de proferir julgamento que retrate a realidade fática e represente a atuação da norma a situação apresentada em juízo. Os princípios estabelecidos no art. 333 só devem ser aplicados depois que tudo for feito no sentido de se obter a prova dos fatos. E

quando isso ocorre, não importa a sua origem, isto é, quem a trouxe para os autos”.

Também é assim a lição de Alexandre Freitas Câmara:

“Quanto ao chamado ônus objetivo da prova, há que se afirmar, calcado nas lições da mais moderna doutrina, que as regras sobre distribuição do ônus da prova são regras de julgamento, a serem aplicadas, como já afirmado, no momento em que o órgão jurisdicional vai proferir seu juízo de valor acerca da pretensão do autor.

“É de afirmar, em primeiro lugar, que a visão subjetiva do ônus da prova tem mais relevância psicológica do que jurídica. Em verdade, no momento da produção da prova, pouco importa quem está produzindo este ou aquele meio de prova. Isto se dá em razão do princípio da comunhão da prova, segundo o qual, uma vez levadas ao processo, as provas não mais pertencem a qualquer das partes. O juiz só deverá considerar as regras sobre distribuição do ônus da prova, portanto, no momento de julgar o mérito, eis que só assim poderá verificar quem será prejudicado em razão da inexistência de prova sobre determinados fatos.”

E Arruda Alvim, por seu lado, leciona:

“O juiz, sendo imparcial, não poderá de forma alguma indicar, a qualquer das partes, em momento algum do processo, quais os fatos que, segundo o sistema jurídico (Código de Processo e leis de Direito Privado), lhes incumbe provar, salvo o caso excepcional do art. 333, parágrafo único, menos como indicação intencional, propriamente dita, mas como decorrência objetiva do decreto de nulidade de inversão convencional da prova. O que lhe compete fazer, e este é o sentido que deve ser dado ao art. 331, par. 2º (incluído pela Lei 8.952/94) e ao art. 451 já constante originariamente do Código de Processo Civil, é fixar os pontos controvertidos sobre os quais recairá a produção probatória inútil, o que atentaria, em última 'ratio', ao princípio da economia processual. A atitude normal do juiz, sob este aspecto, é negativa. Quando estimar que uma determinada prova é impertinente, a lei lhe confere poderes para denegá-la.”

Conclui-se daí, portanto, que as regras de repartição do ônus da prova não se dirigem às partes, mas ao julgador. E exatamente por isso, salvo situações especialíssimas, não pode o juiz, antes do sentenciamento, disciplinar qual deve ser a conduta probatória das partes, até porque essa atitude não o vinculará depois, nem lhe imporá limites à formação do convencimento a respeito dos fatos da causa.

E é nesse direcionamento que se há de interpretar a disposição do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, pois efetivamente não cabe ao juiz anunciar previamente às partes qual será a sua forma de julgamento, qual será o seu critério de análise das provas que serão produzidas.

Tal norma, portanto, nada mais é de uma orientação de julgamento, que deve ser observada pelo juiz no momento de proferir a sentença. mesmo

porque se trata de regra que não afeta a atuação probatória das partes, que têm assegurado o pleno direito de produzir todas as provas pertinentes a respeito de todos os fatos discutidos, sem a necessidade de perquirir a quem a lei atribui o respectivo ônus.” (g.n.).

E nesse sentido, vem decidindo este Egrégio Tribunal.

Veja-se:

“Prestação de Serviços – Ação de rescisão contratual c.c. indenização por danos materiais – Aplicação do art. 6º., VIII, do CDC – Redistribuição do ônus da prova pela decisão agravada – Contratação envolvendo o desenvolvimento e assistência técnica para implantação de software – Vulnerabilidade técnica – Precedentes deste Tribunal de Justiça – Decisão mantida – Recurso não provido.

I- A norma contida no inc. VIII do art. 6º., do Código de Defesa do Consumidor não visa disciplinar a iniciativa probatória das partes, mas sim estabelecer regras para o julgamento da causa, na hipótese de ausência de prova. Remanesce, assim, íntegra a responsabilidade a que alude o art. 373, do Código de Processo Civil, cabendo ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito, e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

II- Diante da vulnerabilidade técnica da autora, é o caso de aplicação da teoria finalista mitigada para reconhecer a aplicação do Código de Defesa do Consumidor” (Agravado de Instrumento no. 2181023-44.2020.8.26.0000 – Rel. Des. Paulo Ayrosa – 31ª. Câmara de Direito Privado – j. 03/09/2020). (g.n.).

“Prestação de serviços – Telefonia fixa - Ação declaratória de inexigibilidade de débitos, com pleito cumulado de indenização por danos morais - Demanda de pessoa natural em face de concessionária de serviço público - Sentença de improcedência - Manutenção do julgado – Cabimento - Alegação de que o nome do autor foi levado à inscrição negativa por conta de 3 débitos que desconhece, a pedido da ré, em função de contrato que jamais entabulou – Inconsistência fática e jurídica – Empresa que contestou o feito e trouxe aos autos relevantes informações no sentido de que, em verdade, o autor era titular de uma linha de telefonia fixa, mas que deixou em aberto 3 faturas de cobrança vencidas nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2014, nos exatos valores das negativas, o que gerou o cancelamento dos serviços em janeiro de 2015 – Concessionária que alertou para o fato de que o endereço domiciliar constante das referidas faturas é o mesmo onde, segundo atestaram os órgãos de proteção ao crédito, residia o autor à época da constituição do débito tarifário – Autor que, ao se manifestar em réplica, simplesmente deixou de elucidar tais evidências, como lhe competia – Contratação, ademais, que no caso não se perfaz por meio de instrumento escrito, mas sim por mero contato em uma das lojas da ré – Intensa verossimilhança nas alegações da concessionária – Existência - Inviabilidade de inversão do ônus probante, na hipótese – Inteligência do art. 373, II, do CPC. Apelo do autor desprovido.” (TJSP; Apelação Cível 1006842-75.2020.8.26.0002; Relator (a): Marcos Ramos; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/10/2020; Data de Registro:

28/10/2020 – g.n.).

“APELAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA – APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR QUE NÃO ISENTA A REQUERENTE DE DEMONSTRAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DO SEU DIREITO - AUTORA QUE NÃO IMPUGNOU A CONTEÚTO AS PROVAS APRESENTADAS PELA RÉ QUANTO A ORIGEM DA DÍVIDA QUE ENSEJOU O APONTAMENTO DESABONADOR EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – DÉBITO EXIGÍVEL – NEGATIVACÃO QUE TRADUZ EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO POR PARTE DA CREDORA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ RECONHECIDA - CABÍVEL A MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS NA FORMA DO ARTIGO 85, §11, DO CPC - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1004632-38.2018.8.26.0223; Relator (a): Cesar Luiz de Almeida; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de Guarujá - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/08/2020; Data de Registro: 06/08/2020 – g.n.).

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Sentença que julgou improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais a cargo do requerente, com a ressalva da gratuidade a ele concedida. INSURGÊNCIA DA DEMANDANTE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. TELEFONIA MÓVEL. Dívida oriunda da não quitação regular de faturas. Origem e legitimidade do débito e inadimplência do autor demonstradas a contento pela ré. Ausência, em réplica, de impugnação idônea da contestação apresentada a ensejar qualquer tipo de dúvida em favor do apelante. Negativacão levada a cabo pela empresa requerida no exercício legal de direito. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Autor que pretendeu alterar a verdade dos fatos, agindo maliciosamente para induzir o órgão julgador em erro e livrar-se do cumprimento das obrigações pactuadas. Manutenção da condenação neste grau recursal, nos termos do disposto no artigo 81, "caput", e no artigo 80, inciso II, ambos do CPC. Recurso desprovido.” (TJSP; Apelação Cível 1006250-20.2019.8.26.0405; Relator (a): Marcos Gozzo; Órgão Julgador: 23ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osasco - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/06/2020; Data de Registro: 26/06/2020 – g.n.).

A bem da verdade, sob todos os ângulos que se analise a questão, a conclusão que se impõe é a de que a suplicante não logrou demonstrar o pagamento das faturas reputadas como indevidas.

Tampouco comprovou qualquer outro fato que, em tese, a exonerasse do adimplemento do serviço efetivamente contratado.

Logo, não há que se cogitar de inexigibilidade dos valores impugnados, que culminaram na negativacão de seu nome em cadastros mantidos por entidades de proteção ao crédito, posto que não demonstrados os respectivos pagamentos.

Derradeiramente, não há que se cogitar de indenização por danos morais na espécie, posto que a cobrança e respectiva negativação in casu, traduziram exercício regular de direito da parte credora, no caso, a ré.

Isto posto, **de rigor o acolhimento do recurso da ré para reformar a sentença recorrida e afastar a inexigibilidade do débito e, derradeiramente, julgar inteiramente improcedente a ação e condenar a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários em favor dos patronos da ré, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com esteio no art. 85, §2º., do CPC, observada é claro, a gratuidade de justiça da qual a autora é beneficiária.**

Face ao ora deliberado, resta prejudicado o recurso da autora.

Ante todo o exposto, **dou provimento ao recurso da ré para julgar integralmente improcedente a ação, restando, via de consequência, prejudicado o recurso da autora.**

Com tais considerações, **pelo meu voto, dou provimento ao recurso da ré e dou por prejudicado o recurso da autora.**

NETO BARBOSA FERREIRA
Relator