



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000433200

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1030530-51.2024.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante BRUNO MELO DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelada TELEFÔNICA BRASIL S.A.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Sustentou oralmente o Dr Ediel da Silva Andrade.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SIMÕES DE ALMEIDA (Presidente) E NELSON JORGE JÚNIOR.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº : 47231

APEL. Nº : 1030530-51.2024.8.26.0576

COMARCA: SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

APTE. : BRUNO MELO DOS SANTOS (JUST. GRAT.)

APDO. : TELEFÔNICA BRASIL S/A

Ação de obrigação de fazer com pedido de danos morais – Alegação de ligações telefônicas insistentes pela ré para cobrança de dívida em nome de terceiro, desconhecido do autor – Sentença de improcedência – Falta de plausibilidade nas alegações do autor – Inexiste nexo causal entre o ato ilícito imputado à ré e o alegado dano sofrido pelo autor – Histórico de chamadas exibido com a inicial não permite inferir que as ligações foram efetuadas pela ré ou por empresas por ela contratadas, tampouco se comprovando o conteúdo das ligações impugnadas – Autor não comprovou fato constitutivo de seu direito (art. 373, I, do CPC) – Recurso negado.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais proposta por **BRUNO MELO DOS SANTOS** em face de **TELEFÔNICA BRASIL S/A**, **julgada improcedente** pela r. sentença de fls. 173/175, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade.

Apela o autor (fls. 178/184), sustentando existir falha na prestação do serviço. Assevera juntou com a inicial comprovantes de envio de SMS e ligações para cobrança de dívida em nome de terceiro desconhecido, inclusive com reclamação registrada junto à ré. Alegou: *“o requerente passou e vem passando por vários transtornos e inúmeros episódios constrangedores por parte do requerido, uma vez que é incomodado diariamente em seu local de trabalho, sua residência e inclusive em seus momentos de lazer, dada a quantidade exacerbada de mensagens efetuadas repetidamente”*. Aduz que o Código de Defesa do Consumidor lhe garante a inversão do ônus da prova consoante a forma de facilitação da defesa de seus direitos. Evidenciada, portanto, a ocorrência de danos morais *in re ipsa*, passíveis de reparação. Pugna pelo provimento do recurso.

Recurso respondido (fls. 188/205).

A apelada se opôs ao julgamento virtual (fls.209/211).

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de ação de obrigação de fazer com pedido de danos morais, alegando-se cobranças sucessivas e reiteradas por meio de SMS, e-mails e ligações telefônicas enviados ao autor por dívida em nome de terceiro desconhecido.

Alegou o autor na inicial: *“vem recebendo excessivas mensagens SMS, e-mails e ligações em seu celular, cobrando pessoa com nome EZILDA DE ALMEIDA ALVES OLIVEIRA, pessoa totalmente desconhecida. Embora o autor já tenha deixado claro por diversas vezes que a cobrança não deveria estar sendo enviada para o seu telefone ou e-mail bem como que nunca foi cliente da ré, ou seja, não possui dívida alguma com a requerida, e ainda que desconhece a suposta devedora, nada adiantou. A requerida envia diariamente mensagens de texto, e-mails e diversas ligações ao requerente, cobrando-lhe de uma suposta dívida e, como já mencionado, esta dívida jamais existiu, até porque seu nome não é EZILDA. Essas tentativas causam transtornos na vida do autor, atrapalhando sua vida social e laborativa, tendo em vista que a mesma utiliza o celular para manter contato com sua família e também quando necessário para o trabalho”*.

Assim, postulou a condenação da ré na obrigação de cessar as cobranças, com o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$15.000,00.

A ação foi julgada improcedente pela r. sentença apelada, assim fundamentada:

“No mérito, trata-se de ação na qual a parte autora alega a existência de cobranças indevidas e excessivas relativas a dívida de terceiro, através de ligações ao celular da demandante.

A requerida, por sua vez, sustenta a inexistência de cobranças e perturbação excessivas, além da ausência de comprovação dos danos sofridos.

A controvérsia, portanto, cinge-se em eventual prática abusiva, pela ré, consistente na cobrança reiterada de terceiro em linha telefônica do autor, passível de indenização.

É preciso assentar que a relação jurídica entre as partes se enquadra na definição de relação de consumo, sendo, portanto regida pelo Código de Defesa do Consumidor, por isso que, verificada a hipossuficiência técnica do requerente em relação à requerida, possível a inversão do ônus da prova nos termos do artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078/90.

Contudo, na espécie, não há verossimilhança nas alegações do autor, não sendo o caso de inverter o ônus probatório.

O autor demonstrou, através de "prints" de aparelho celular, a existência de mensagens em nome de Ezilda, além de ligações diversas recebidas, sem identificação do remetente e sem prova do conteúdo.

Tais elementos, contudo, não são capazes de comprovar a existência de abuso de cobrança por parte da requerida.

Aliás, sequer houve identificação do aparelho celular, pelo autor, que, de fato, poderia pertencer a qualquer pessoa.

Assim, não há nos autos prova convincente de prática abusiva pela ré, insuficiente a prova trazida nos autos, consistentes em "prints" não identificados.

Não tendo a autora comprovado os fatos constitutivos do direito invocado na inicial, o pedido é improcedente”.

O meu voto nega provimento ao recurso.

Aplica-se ao caso o Código de Defesa do Consumidor, por se tratar de relação de consumo por equiparação, em princípio, respondendo a ré objetivamente pelos danos decorrentes de eventual falha na prestação do serviço (art. 14 do CDC).

Entretanto, no caso, não se evidencia fundamento suficiente para o julgamento da causa com a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC), por não demonstrada a verossimilhança das alegações iniciais, do que resulta o reconhecimento do regime ordinário de distribuição do ônus da prova.

Já decidiu o STJ: *“Não ocorre a inversão automática do ônus da prova na hipótese de relação jurídica regida pelo CDC, uma vez que é indispensável a verossimilhança das alegações do consumidor ou sua hipossuficiência, não bastando apenas o fato de a relação ser consumerista, pois a facilitação da defesa dos direitos do consumidor não significa facilitar a procedência dos seus pedidos, mas a elucidação dos fatos por ele narrados, transferindo o ônus da prova a quem, em tese, possua melhores condições de fazê-lo, em razão da assimetria técnica e informacional existente entre as partes em litígio.”* (REsp 927.457/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012).

Não é caso de inversão do ônus da prova, por não demonstrada a verossimilhança das alegações do autor, do que resulta o reconhecimento do regime ordinário de distribuição do ônus da prova (art. 373 do CPC).

Caberia ao autor apelante comprovar o fato constitutivo do direito pleiteado, na forma do art. 373, I, CPC, ônus do qual não se desincumbiu.

A despeito do alegado na inicial, não há nos autos elemento concreto de prova a corroborar a tese de ato ilícito praticado pelo requerido.

Alegou o autor, na inicial, não manteve relação jurídica com a ré que, no entanto, insiste em realizar sucessivas cobranças, por meio de SMS, e-mails e ligações telefônicas, por débito pertencente a Ezilda de Almeida Alves Oliveira, pessoa desconhecida do autor.

Para comprovar suas alegações, exibiu o autor com a inicial histórico de SMS enviados ao seu telefone datados de 2021 e 2022 e histórico de chamadas de seu número telefônico celular (fls. 36/39), atribuindo-os à ré.

Entretanto, data vênia, referido histórico de chamada não permite concluir que as ligações impugnadas partiram de números telefônicos vinculados aos canais oficiais da ré ou de centrais de atendimento, próprias ou terceirizadas, ônus da prova que era do autor (art. 373, I, do CPC).

Como se sabe, atualmente, há inúmeros sites que permitem a identificação de chamadores provenientes de telemarketing das grandes empresas, podendo tais informações serem obtidas, inclusive, em sites de reclamação de consumidores.

Ademais há crescente número de ligações relativas a golpes por meios digitais, através de ligações telefônicas e envio de mensagens eletrônicas, pelas quais fraudadores se identificam como supostos prepostos de grandes empresas na tentativa de praticar fraudes eletrônicas e subtrair valores de pessoas, sejam eles clientes ou não.

O autor, como referido, não instruiu a ação com prova concreta e segura permitindo concluir, com segurança, que as ligações telefônicas impugnadas de fato foram realizadas pela ré ou por empresas por ele autorizadas, tampouco se comprovou o conteúdo das ligações impugnadas, inexistindo nexo causal entre o ato ilícito imputado a demanda e o dano alegado pelo autor.

Ademais, não há registro de protocolos de atendimento ou mesmo gravações telefônicas, através das quais o autor demonstrasse ter solicitado a cessação das ligações.

Tampouco se tem notícia de reclamações administrativas efetuadas para solicitação de cessação das chamadas e o descadastramento de seu telefone para recebimento desse tipo de chamadas.

A mensagem apontada a fl. 5 da inicial sequer permite a identificação do destinatário, sem prova do recebimento pela requerida.

Apesar da possibilidade de inversão do ônus da prova, indispensável que o autor produza prova mínima indiciária da verossimilhança dos fatos constitutivos de seu direito, prova essa não produzida.

Assim, não comprovando o autor fato constitutivo do direito postulado na ação, inexistindo plausibilidade nas alegações iniciais, confirma-se a improcedência da ação em consonância com o decidido na r. sentença apelada, desprovido-se o recurso.

Em casos parelhos já decidiu esta Corte:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER COM INDENIZAÇÃO – Autor que pretende a condenação da ré a abster-se de realizar ligações telefônicas de oferta de publicidade em sua linha móvel e ao pagamento de indenização por danos morais – Sentença de procedência – Recurso da ré – Preliminares de não conhecimento do recurso por ausência de preparo e por vício de representação processual – Taxa judiciária integralmente recolhida – Constatação do decurso do prazo do mandato judicial concedido à procuradora da ré – Determinação para correção do vício, no prazo de 15 dias – Mérito – Ausência de prova da realização de ligações excessivas imputáveis à ré – Histórico de chamadas juntado pelo autor que registra diversos números telefônicos, sem a demonstração de quais deles são titularizados pela ré – Gravações de chamadas recebidas que, em princípio, não demonstram prática abusiva, tendo sido registradas apenas 4 ligações – Alegação autoral de que manifestou à fornecedora sua insatisfação com as ligações que tampouco foi evidenciada nos autos – Impossibilidade de inversão do ônus da prova quanto à existência das ligações em excesso e da comunicação de discordância em favor do consumidor, pois não se pode impor à fornecedora o encargo de provar fato negativo – Conduta ilícita não caracterizada – Sentença reformada – Ônus sucumbenciais redistribuídos – RECURSO PROVIDO, COM DETERMINAÇÃO. (TJSP; Apelação Cível 1012826-32.2022.8.26.0564; Relator (a): Angela Moreno Pacheco de Rezende Lopes; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/03/2023; Data de Registro: 21/03/2023)

AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL, FUNDADA EM LIGAÇÕES TELEFÔNICAS E MENSAGENS DE COBRANÇA. MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA PORQUE O CONSUMIDOR NÃO TROUXE QUALQUER INDÍCIO DE COBRANÇA ABUSIVA, UMA VEZ QUE APENAS APRESENTOU LISTA COM NÚMEROS DE TELEFONE E MENSAGENS DE TEXTO, DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAR QUE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA REALIZOU LIGAÇÕES TELEFÔNICAS E

ENCAMINHOU MENSAGENS PARA TERCEIRO COM O INTUITO DE COBRÁ-LO SOBRE DÍVIDA DE EMPRÉSTIMO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA 15% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, COM A RESSALVA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, NOS TERMOS DO ART. 85, § 11, E DO ART. 98, § 3º, AMBOS DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1051255-66.2021.8.26.0576; Relator (a): Alberto Gosson; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2023; Data de Registro: 06/02/2023)

REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS – Ligações constantes e abusivas – Improcedência – Inconformismo – Pedido de justiça gratuita prejudicado ante o recolhimento das custas de preparo – Preliminar de cerceamento de defesa afastada – Documentos anexados que se mostram suficientes para formar a convicção do magistrado – Inexistência de vinculação das mencionadas ligações com os réus – Diligências efetivadas que não demonstram que as ligações partiram das empresas requeridas – Inexistência de ato ilícito – Aplicação da regra prevista no art.85, §11, do CPC – Sentença mantida – Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1070483-97.2021.8.26.0100; Relator (a): Heraldo de Oliveira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 27ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/11/2022; Data de Registro: 24/11/2022)

Por tais fundamentos, **nega-se provimento ao recurso**, elevando-se os honorários advocatícios recursais em mais 5% do valor da causa (art. 85, §11, do CPC), observada a justiça gratuita concedida ao autor.

**FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR**