



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
25ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

**Registro: 2017.0000372055**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1015206-27.2015.8.26.0482, da Comarca de Presidente Prudente, em que é apelante LEANDRO APARECIDO MUNIZ DOS SANTOS, é apelada TELEFÔNICA BRASIL SA.

**ACORDAM**, em 25ª 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 Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), AZUMA NISHI E MARCONDES D'ANGELO.

São Paulo, 25 de maio de 2017.

EDGARD ROSA  
RELATOR

-Assinatura Eletrônica-

**APELAÇÃO Nº 1015206-27.2015.8.26.0482 – VOTO Nº 21.323**

APELANTE: LEANDRO APARECIDO MUNIZ DOS SANTOS

APELADA: TELEFÔNICA BRASIL S/A

COMARCA DE PRESIDENTE PRUDENTE – 1ª VARA CÍVEL

MM. JUIZ DE DIREITO: CARLOS EDUARDO LOMBARDI CASTILHO

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA – AÇÃO ANULATÓRIA CONTRATUAL C/C DANOS MORAIS E TUTELA ANTECIPADA – CONTRATO CELEBRADO COM RELATIVAMENTE INCAPAZ, SEM ASSISTÊNCIA (ART. 171, I) – MENORIDADE AFERÍVEL NA AVENÇA – SENTENÇA QUE DECLAROU O DÉBITO INEXIGÍVEL – INSCRIÇÃO DO DÉBITO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO ENQUANTO O CONTRATO PRODUZIA EFEITOS – FATURAS QUE DEMONSTRAM A UTILIZAÇÃO DO SERVIÇO PELO CONSUMIDOR QUE DECLAROU NÃO TÊ-LAS PAGO – DANO MORAL NÃO CONFIGURADO – NEGATIVAÇÃO REALIZADA NO EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO – INTELIGÊNCIA DO ART. 177, CC – SENTENÇA MANTIDA, COM OBSERVAÇÃO.**

**- Recurso desprovido.**

Trata-se de tempestiva apelação (fls. 87/97), isenta de preparo, interposta contra a r. sentença de fls. 81/84 que julgou parcialmente procedente a ação anulatória de contrato c/c reparação de danos morais e pedido de tutela antecipada, para declarar inexistentes os débitos discutidos nos autos, tornando definitiva a antecipação da tutela e

condenar a requerida a excluir o nome do autor dos cadastros de inadimplentes, sob pena de multa. Em razão da sucumbência recíproca, condenou-se as partes ao pagamento de custas e despesas processuais, na proporção de 80% ao autor e 20% à ré, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, também divididos na proporção de 80% ao autor e 20% à ré.

Inconformado, recorre o autor postulando a reforma da sentença. Aduz, em suma, que sofreu dano moral, porquanto teve seu nome negativado indevidamente, já que havia contratado um plano no valor de R\$ 105,10 e lhe estavam sendo cobradas quantias de R\$ 246,50 e R\$ 631,75, que considera abusivas. Salienta também que se a sentença declarou o contrato nulo e a inexistência de dívida, a inscrição desse débito nos órgãos de proteção ao crédito é ilegal.

Contrarrazões não apresentadas (fls. 98).

É o relatório.

De início, vislumbro a ausência de apreciação do pedido formulado pelo autor, desde a inicial, acerca dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Portanto, numa análise de juízo de admissibilidade do recurso, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita, diante da apresentação da declaração de pobreza (fls. 16), nos termos dos artigos 98 e seguintes, CPC.

Cuidam os autos de ação anulatória c/c danos morais e pedido tutela antecipada, movida por LEANDRO APARECIDO MUNIZ DOS ANTOS em face de TELEFÔNICA BRASIL S/A.

Narra a inicial que o autor contratou os planos oferecidos pela ré, pelo qual receberia um aparelho *smart phone* sem

custo, além de internet 4G de 500 Kb e ligações ilimitadas de vivo para vivo sem cobrança de taxa. O valor mensal do plano somava a quantia de R\$ 105,10, não obstante, segundo o autor, a partir de dezembro de 2014 se surpreendeu com uma conta de R\$ 246,50 que foi questionada, mas sem explicação do motivo, a ré lhe disse que estava correta. No mês seguinte, afirmar ter recebido uma fatura no valor de R\$ 631,75, que não pagou em virtude de seu valor exorbitante e de seu desemprego.

Aduz que requereu o cancelamento dos planos, mas que lhe foi informado que teria que pagar o débito de R\$ 246,50 e uma multa no valor de R\$ 600,00. Assim, sustenta que deixou de utilizar o aparelho e o plano, tendo efetuado alguns pagamentos, mas que, em 29/05/2015, recebeu a carta do SERASA, referente a uma dívida de R\$ 1.173,91, que não tinha condições de pagar, o que gerou a negativação de seu nome. Sustenta que tinha 17 anos quando da contratação do plano e requer a anulação do contrato nº 0230737132.

Na contestação, a ré alega que o autor, na contratação, estava devidamente representado, mas não traz nenhuma prova. O que se percebe do contrato de adesão é que a ré tinha ciência da data de nascimento do autor (fls. 19/20).

A ré também alegou que a publicidade dos dados do autor somente ocorreu após atingir a maioridade civil e que as cobranças decorrem da utilização de ligações que excedem o DDD do número em questão.

Foi oportunizada a especificação de provas, mas as partes optaram por não produzi-las.

Sobreveio sentença que anulou a contratação,

mas não condenou à ré em indenização por danos morais, por entender que a negativação resultou da participação ativa do autor ao não pagar as contas.

Não obstante, insurge-se o autor apenas em face do pleito indenizatório por danos morais que foi julgado improcedente, bem como com relação ao ônus de sucumbência.

Deve-se consignar que se está diante de típica relação de consumo, incidindo as normas da Lei nº 8.078/90, com aplicação da principiologia inerente ao sistema de proteção do consumidor.

Em se tratando de relação de consumo, a distribuição estática do ônus da prova, que obriga o autor a fazer prova do fato constitutivo do seu direito, e ao réu a opor fatos obstativos à pretensão, dá lugar à distribuição dinâmica, segunda a qual tal ônus deve recair sobre quem tiver melhores condições de produzir a prova, conforme as circunstâncias fáticas de cada caso.

No caso dos autos, o autor afirma não ter pago as contas, o que gerou a inscrição nos cadastros restritivos. Sustenta, no entanto, genericamente, que são abusivas, o que não dão azo à verossimilhança das alegações, ao teor do que dispõe o artigo 6º, VIII, CDC e frente as faturas juntadas que demonstram a utilização do serviço (fls. 21/26). Portanto, depreende-se que a cobrança decorreu da prestação de um serviço usufruída pelo autor.

Ainda que a contratação desse serviço tenha sido anulada, por ter sido firmada com relativamente incapaz, os efeitos do contrato perduraram até a sua declaração de anulabilidade por sentença.

Desta maneira, a ré, ao inserir o nome do autor, quando já tinha completado dezoito anos de idade, por um serviço utilizado e não pago, nos órgãos de proteção ao crédito, agiu no exercício regular do seu direito, já que naquele momento o contrato estava a produzir efeitos, nos termos do artigo 177 do Código Civil.

Como bem ensinam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald<sup>1</sup>:

*“O ato ou negócio jurídico anulável produzirá regulares efeitos até que lhe sobrevenha decisão judicial, no sentido de impedir que continuem se produzindo. A anulabilidade, pois, é reconhecida por meio de ação anulatória, ajuizada pelo interessado exclusivamente, cuja natureza é, indubitavelmente, constitutiva negativa (desconstitutiva), produzindo efeitos ex tunc (retroativos), uma vez que, em conformidade com o art. 182 do Texto Codificado, também na anulação do negócio jurídico as partes deverão ser reconduzidas ao estado que antes dele se achavam.*

*Ademais, somente o interessado poderá suscitá-la, não sendo possível ao juiz conhecê-la de ofício ou ao Parquet suscitá-la quando tiver de intervir no processo.*

*As características das anulabilidades podem ser organizadas da seguinte forma:*

- i) o negócio existe e gera efeitos concretos até que sobrevenha a declaração de invalidação;*
- ii) somente a pessoa juridicamente interessada poderá promover a anulação negocial;*
- iii) admite ratificação;*
- iv) submete-se aos prazos prescricionais;*
- v) o juiz não pode conhecer a anulabilidade de ofício, nem o Ministério Público pode suscitá-la”.*

---

<sup>1</sup> Curso de direito civil: parte geral e LINDB. Vol. 1. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 527/528.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença, que desfez as consequências produzidas pelo ato anulável, e que não reconheceu a ocorrência dos danos morais indenizáveis.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso, mantendo-se o ônus sucumbencial, devendo ser observada, no entanto, a gratuidade concedida ao autor/apelante.

**EDGARD ROSA**  
Desembargador Relator