



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

**DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL CARACTERIZADA EM RAZÃO DA FALTA DE SINAL NA REGIÃO DA RECOSTA, LOCALIZADA NO MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE PAULA.**

**Preliminares de nulidade da sentença, de incompetência da Justiça Estadual para julgar esta ação, de ausência de interesse de agir e de cerceamento de defesa rejeitadas.**

**Provado o defeito na prestação do serviço por parte da ré, conforme se vê do conjunto probatório, consistente na falta de sinal de telefonia móvel na região da Recosta, localizada no Município de São Francisco de Paula, atingindo vários consumidores que dependiam do serviço de telefone celular, a manutenção da sentença que julgou procedentes os pedidos é medida que se impõe.**

**Danos morais e materiais provados, passam a ser devidos na forma estabelecida pela sentença, mormente considerando que eles ocorreram de forma coletiva.**

**Preliminares rejeitadas e apelação desprovida.**

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA NONA CÂMARA CÍVEL



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-  
29.2018.8.21.7000)

COMARCA DE SÃO FRANCISCO DE  
PAULA

VIVO S/A

APELANTE

MINISTÉRIO PÚBLICO

APELADO

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES.<sup>a</sup> MYLENE MARIA MICHEL E DES. EDUARDO JOÃO LIMA COSTA.**

Porto Alegre, 25 de outubro de 2018.

DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES,

RELATOR.



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

## RELATÓRIO

### DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES (RELATOR)

Trata-se de apelação interposta pela VIVO S/A, na ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, inconformada com a sentença que julgou o pedido nos seguintes termos:

*“3. Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, para tornar definitiva a liminar deferida, bem como **condenar** a ré a obrigação de fazer, consistente na instalação de uma estação rádio base ou ampliação da capacidade das atuais, a ponto de permitir, de modo satisfatório e eficiente a comunicação e transmissão dos sinais de telecomunicação para os moradores residentes na localidade da Recosta, neste Município; para **condenar** a ré ao pagamento pelos danos materiais sofridos pelo consumidor, a serem apurados em liquidação de sentença; e para **condenar** a ré ao pagamento de compensação pelo dano moral coletivo, fixada em R\$ 200.000,00. O valor será corrigido pelo IGP-M a partir do presente arbitramento. São devidos juros legais moratórios a contar da citação.”*

Em razões recursais, alega a apelante as preliminares de nulidade da sentença, pois extrapolou o limite do pedido; incompetência absoluta da Justiça Estadual para julgar o presente processo pela necessidade da ANATEL figurar no polo passivo da relação jurídico-processual; a ausência de interesse de agir em face da existência de TAC



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

em vigor, firmado pelas quatro maiores operadoras de telefonia do país, englobando todas medidas necessárias para que seja melhorada a qualidade do serviço de telefonia móvel; cerceamento de defesa, pois o juízo *a quo* ignorou o pedido de produção de provas apresentado pela recorrente, adotando fundamento nunca antes apontado para julgar procedente o pedido.

Refere ser descabida a redução das tarifas cobradas, conforme determinou o juízo *a quo*, por ser decisão *extra petita*.

No mérito, sustenta, em síntese, a responsabilidade da OI S/A pela expansão dos serviços de telefonia móvel nas zonas rurais do Estado.

Ressalta que o Poder Judiciário não pode se manifestar em matéria reservada exclusivamente à ANATEL.

Salienta que os serviços de telefonia móvel respeitam os padrões regulatórios atribuídos pela ANATEL.

Pede o afastamento da condenação a título de danos materiais e morais coletivos.

Acosta prova do respectivo preparo.

Em contrarrazões, o apelado pede a confirmação da sentença, subindo os autos a este Tribunal.

Distribuídos e com parecer do Ministério Público de 2º grau pelo desprovimento da apelação (fls. 972/981), vieram-me conclusos para julgamento.



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

Em despacho de fls. 982 e verso, em face de o recurso de apelação esta r incompleto, pois ausentes a conclusão e os pedidos de nova decisão, determinei que os autos fossem remetidos à origem a fim de que o cartório certificasse eventual extravio das folhas faltantes.

Em certidão de fl. 983, foi certificada a possibilidade de extravio das folhas e que foi solicitado ao procurador da ré que as apresentasse, tendo ele atendido tal diligência.

Em petição de fls. 987/994, a demandada pede o conhecimento e provimento do seu recurso, com a concessão de efeito suspensivo.

O Ministério Público manifesta-se pelo conhecimento e desprovimento da apelação (fls. 996 e verso), vindo-me, novamente, os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

#### VOTOS

#### **DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES (RELATOR)**

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, recebo a apelação e passo ao seu exame.

#### ***Do pedido de feito suspensivo ao recurso:***

Dispõe o Código:

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do §1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação.*

*§ 4º Nas hipóteses do §1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

Assim, o *caput* do art. 1.012 estabelece a regra geral; e os incisos exceções, casos em que a apelação é recebida somente no efeito devolutivo; sendo que



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

o § 4º desse artigo autoriza o Relator a conferir efeito suspensivo ao recurso de apelação, quando esta for recebida somente no efeito devolutivo.

Aqui, contudo, descabe conferir efeito suspensivo à apelação, considerando não ser relevante a fundamentação utilizada pela recorrente, levando em conta o encaminhamento que a seguir será dado a este recurso.

Acerca da matéria indicam os precedentes deste Tribunal de Justiça:

*“PETIÇÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA RECURSAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. A regra para recebimento do recurso de apelação é o efeito suspensivo; e as exceções que afastam o suspensivo estão previstas nos incisos do § 1º do art. 1.012 do CPC/15; ainda que a eficácia da sentença possa ser suspensa pelo relator se demonstrado a probabilidade de ser provido o recurso ou, se relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação, como disposto nos §3º e §4º. - Circunstâncias dos autos em que não se verificam os requisitos à suspensão dos efeitos imediatos da sentença. PEDIDO INDEFERIDO. (Petição Nº 70073984254, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. João Moreno Pomar, Julgado em 02/06/2017)”*

*“AGRAVO INTERNO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AO APELO. Hipótese em que a apelação é daquelas a ser recebida apenas no efeito devolutivo (art. 1012, § 1º, V, NCPC).*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*Ausência de causa que possa autorizar a excepcional concessão de efeito suspensivo. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (Agravo Nº 70070152814, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Heleno Tregnago Saraiva, Julgado em 25/08/2016)“*

Logo, inviável a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

**Das preliminares:**

*Da nulidade da sentença*

Entendo que inexistente causa que possa ensejar a nulidade da sentença, pois ela foi proferida dentro dos limites dos pedidos formulados pelas partes, em obediência ao princípio da congruência, a que se refere o art. 492, *caput*, e seu parágrafo único, do CPC.

A propósito da matéria, o seguinte julgado desta Corte:

*“APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA. NULIDADE DO CONTRATO. EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE NULIDADE. RETORNO DAS PARTES AO ESTADO JURÍDICO ANTERIOR. ALEGAÇÃO DE SENTENÇA CITRA PETITA E ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADOS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. ART. 492 DO NCPC. (1) A sentença apelada não está maculada pelos vícios de citra petita e ultra petita, pois, encontra-se em estrita consonância com o disposto no art. 492 do NCPC e com o pedido deduzido pela parte requerente na inicial, representado pela pretensão de anulação do contrato de compra e venda com seus efeitos ex nunc e ex tunc e o retorno ao status quo ante. ... Precedentes jurisprudências. Sentença*





VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*confirmada. Apelação desprovida. (Apelação Cível Nº 70072287501, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em 28/03/2018)“*

*Da incompetência absoluta da Justiça Estadual para julgar o presente processo pela necessidade da ANATEL figurar no polo passivo da relação jurídico-processual.*

É de ser afastada tal prefacial, pois a matéria *sub judice* diz respeito a defeito na prestação de serviço de telefonia aos consumidores da localidade de Recosta, Município de São Francisco de Paula, não havendo discussão sobre regulação do referido serviço, o que afasta a necessidade da ANATEL integrar o polo passivo neste processo.

A esse respeito, colaciono o seguinte precedente desta Corte:

*“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMPRESA DE TELEFONIA. SERVIÇO DEFICIENTE. MUDANÇA DE TECNOLOGIA DE “CDMA/TDMA” PARA “GSM”. RESTABELECIMENTO DO SINAL TELEFÔNICO. I. Não há falar em litisconsórcio passivo necessário entre a ANATEL e a VIVO, pois a discussão se limita à relação de consumo entre a operadora de serviço de telefonia móvel e os usuários do serviço público, sem nenhum pleito que possa refletir, direta ou indiretamente, junto ao Órgão Regulador do serviço de telefonia, inexistindo, portanto, interesse jurídico que justifique a sua inclusão no polo passivo da demanda coletiva. II. O pedido formulado pelo Parquet na presente demanda coletiva não é genérico na medida em que postula que a empresa tome medidas que*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*solucionem o problema enfrentado pelos consumidores residentes na área rural de Maquiné com relação à área de abrangência do sinal da "Vivo". III. A empresa de telefonia é responsável pela manutenção, com a mesma qualidade, dos serviços de telefonia móvel prestados aos consumidores, independente da mudança de tecnologia de CDMA para GSM. IV. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70063526198, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Gelson Rolim Stocker, Julgado em 26/11/2015)"*

*Da ausência de interesse de agir.*

A existência de TAC celebrado pelas 4 (quatro) maiores operadoras do país não tem o condão de afastar o interesse de agir do autor, mormente considerando que esta demanda trata de fato específico ocorrido na localidade da Recosta, conforme se vê da Portaria de Instauração do Inquérito Civil nº 00882.00088/2014 (fls. 22 e verso), tendo a própria apelante admitido, à fl. 927, que "...a presente demanda insere-se no contexto do Termo, *ainda que não seja de todo equivalente a ele, uma vez que se revela menor e mais específico. ...*" (destaque do Relator em itálico).

Ademais, ainda que assim não fosse, a simples existência de TAC não impede o ajuizamento de ação civil pública, em face do disposto no art. 785 do CPC (que acolheu entendimento jurisprudencial sedimentado quando ainda vigente o ACPC); de considerar, ainda, o fato de que, em se admitindo a tese de que ele teria englobado a localidade da Recosta, é fato incontroverso que então ele está sendo descumprido, pois



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

os adquirentes de telefonia móvel residentes nessa região não estão conseguindo utilizar com a eficácia esperada os seus celulares.

Afora isso, o Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta de fls. 502/523, dispõe em sua cláusula 13ª que:

*“O presente Compromisso de Ajustamento de Conduta será fiscalizado pelos Ministérios Públicos Estadual e Federal nos âmbitos de suas respectivas atribuições, não prejudicando, na forma da lei, o prosseguimento da atuação do Ministério Público para garantir melhorias aos consumidores não contemplados no presente instrumento.”*

A esse respeito, colaciono, na parte em que interessa, para afastar o pedido de reconhecimento de falta de interesse de agir do autor, a ementa do seguinte julgado deste Tribunal:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. TUTELA DE URGÊNCIA PARCIALMENTE DEFERIDA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR REJEITADA. A existência de Termo de Ajustamento de Conduta - TAC - firmado entre o Ministério Público e as concessionárias do serviço de telefonia não obsta a ação ajuizada, por falta de interesse de agir, mormente quando se observa a disposição contida no segundo parágrafo da cláusula 13ª do referido TAC. ... PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70074813783, Décima Sétima Câmara*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Desa. Liege Puricelli Pires, Julgado em 23/11/2017)*”

Também, na linha de entendimento de ser possível o ajuizamento de ação de conhecimento, mesmo existindo título executivo extrajudicial, transcrevo arestos desta Corte e do Egrégio STJ:

*“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. UNIMED. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. DÍVIDA. INTERESSE PROCESSUAL. MIGRAÇÃO DE PLANO DE SAÚDE. PROVA. EXCESSO DE COBRANÇA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. **A escolha do tipo da ação a ser interposta cabe ao credor, o que fulmina com a matéria trazida em embargos para justificar a via processual inadequada, eis que o procedimento adotado não fulmina o princípio do devido processo legal. Inclusive, o artigo 785 do Código de Processo Civil admite o uso de ação outra mesmo com a existência de título executivo extrajudicial.** ... NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. (Apelação Cível Nº 70075855866, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Eduardo João Lima Costa, Julgado em 26/07/2018)”*

*“APELAÇÃO CÍVEL. CPC/73. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE COBRANÇA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. **O aforamento de demanda executiva ou a propositura de ação ordinária de cobrança constitui-se faculdade do credor que eventualmente possua título executivo extrajudicial, sendo inviável***



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*reputar-se inadequada qualquer uma destas vias eleitas pelo litigante. Precedentes. Hipótese expressamente prevista no art. 785 do NCPC. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70069109239, Vigésima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Desa. Ana Paula Dalbosco, Julgado em 28/06/2016)“*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA LASTREADA EM TÍTULO EXECUTIVO. 1. POSSIBILIDADE DO CREDOR, DETENTOR DE TÍTULO EXECUTIVO, A SEU CRITÉRIO, VALER-SE DA VIA EXECUTIVA OU DA VIA MONITÓRIA, DESDE QUE NÃO ACARRETE PREJUÍZO À DEFESA DO DEVEDOR. PRECEDENTES DAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. 2. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra ressonância na jurisprudência pacífica das Turmas integrantes da Segunda Seção desta Corte de Justiça, que reputa possível ao credor, detentor de título executivo, valer-se, a seu critério, da via executiva ou da via monitoria, desde que não propicie prejuízo à defesa do devedor. Convergente o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias com o posicionamento pacífico desta Corte de Justiça, aplica-se à espécie o enunciado n. 83 da súmula do STJ.*

*2. Agravo improvido.*

*(AgRg no REsp 1508197/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

Por tudo isso não há falar em falta de interesse de agir.

*Do cerceamento de defesa*

A preliminar merece ser rejeitada, uma vez que incorreu cerceamento de defesa, na medida em que, à fl. 653, a apelante referiu que não tem mais provas a produzir, condicionando tal produção se o juízo *a quo* tivesse dúvidas a sobre: “(i) a ausência de responsabilidade na região da Recosta (ii) ao cumprimento dos rigorosos índices estipuladas pela ANATEL, a Telefônica requer a V. Exa. que determine a expedição de ofício ao aludido órgão regulador para confirmar que (a) a operadora OI S.A. é a única responsável pela região da Recosta e (b) que os serviços da ré em São Francisco de Paula estão dentro dos padrões de qualidade.”

Logo, inexistindo dúvidas, nada impedia que o juízo monocrático julgasse a presente demanda no estado em que ela se encontrava.

Além disso, na audiência de instrução não postulou a realização de outras provas, tanto é que as partes restaram intimadas para apresentarem memoriais em substituição aos debates orais (fl. 868), deixando a recorrente, em suas alegações finais, de fazer qualquer menção sobre a falta de produção de provas (fls. 881/880).

*Da preliminar de sentença extra petita em relação à redução das tarifas cobradas.*

Com efeito, pediu o autor, nos itens “b”, “b.1” e “b.2” da petição inicial (fls. 19v. e 20):



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*"b) a concessão de medida liminar, inaudita altera parte, para:*

*b.1) Relativamente aos consumidores com pagamento pós-pago: impor a ré a obrigação de abater o preço nos seguintes termos: deve cobrar metade do valor que seria cobrado do consumidor que se utilize dos serviços de telefonia celular, desde que residentes na localidade da Recosta, no Município de São Francisco de Paula/RS.*

*b.2) Relativamente aos consumidores com pagamento pré-pago: impor à requerida a obrigação de abater o preço nos seguintes termos: deve conceder o dobro do valor pago pelo crédito ao consumidor que se utilize dos serviços de telefonia celular, desde que residentes na localidade da Recosta, no Município de São Francisco de Paula/RS."*

Cabe lembrar que segundo o disposto no art. 322, §2º, do CPC "A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé."

Em razão disso, considerando os pedidos acima destacados, não há falar em sentença *extra petita*, pois não encontra respaldo processual.

A esse respeito, colaciono julgados desta e de outras Câmaras deste Tribunal:

*"APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. SENTENÇA EXTRA PETITA. PRINCÍPIO DA*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*VINCULAÇÃO DO PEDIDO. Consoante o princípio da adstrição deve haver estrita relação entre a sentença, a causa de pedir e o pedido (arts. 141 e 492 do CPC/15). A sentença deve limitar-se à causa de pedir e ao pedido formulado na petição inicial, sob pena de nulidade por afronta ao princípio da congruência. Outrossim, nos termos do §2º do art. 322 do CPC/15, a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO E INSCRIÇÃO INDEVIDA. A responsabilidade das instituições financeiras é objetiva, encontrando fundamento na Teoria do Risco do Empreendimento, motivo pelo qual somente não serão responsabilizadas por fato do serviço quando houver prova da inexistência do defeito ou da culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, § 3º, da Lei n. 8.078/90 - CDC). Por isso, devem responder por eventuais danos causados ao cliente em decorrência de falha na prestação dos serviços. DANO MORAL. A inscrição indevida do nome do consumidor em órgão restritivo de crédito implica dano moral in re ipsa, ensejando a respectiva indenização independentemente de comprovação do dano. VALOR INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. O quantum indenizatório, atendido o princípio da razoabilidade, deve ser fixado considerando as circunstâncias do caso, o bem jurídico lesado, a situação pessoal da autora, inclusive seu conceito, o potencial econômico do lesante, a ideia de atenuação dos prejuízos do demandante e o sancionamento do réu a fim de que não volte a praticar atos lesivos semelhantes contra outrem. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*





VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*(Apelação Cível Nº 70073973885, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Marco Antonio Angelo, Julgado em 14/12/2017)"*

*"APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. NEGATIVA DE INDENIZAÇÃO PELA SEGURADORA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ DO SEGURADO. ASSISTÊNCIA FUNERAL. COBERTURA DEVIDA. 1. Inocorrência de sentença extra petita. Interpretação dos pedidos com o conjunto da postulação e observância ao princípio da boa-fé. Inteligência do art. 322, §2º, do CPC. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70078396744, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Desa. Isabel Dias Almeida, Julgado em 26/09/2018)"*

*"APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. REAJUSTES DOS INCISOS IV E V DO ART. 8º DA LEI Nº 10.395/95. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA NÃO ACOLHIDA. ... Consigno que, à luz do § 2º, do art. 322, do CPC, a interpretação do pedido deve considerar o conjunto da petição inicial, assim como o princípio da boa-fé. Quanto ao mérito do recurso, também não assiste razão ao recorrente. Como já dito, a pretensão da parte autora não é de atribuição de efeito retroativo à Lei nº 12.961/2008. Assim, não há que se falar em impossibilidade de atribuição de efeito retroativo à lei, por ausência de previsão legal, e violação ao princípio da legalidade. Verifica-se que a sentença está em conformidade com o entendimento desta colenda Câmara Cível, motivo pelo qual confirmo a sentença, em remessa*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*necessária. Deve ser mantida a sentença no ponto em que reconheceu à parte autora o direito aos valores correspondentes aos reajustes do art. 8º, incisos IV e V, da Lei nº 10.395/95, sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal. PRELIMINAR DESACOLHIDA. APELO DESPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA, EM REMESSA NECESSÁRIA. (Apelação Cível Nº 70078739141, Vigésima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Léo Romi Pilau Júnior, Julgado em 25/09/2018)“*

Por tais fundamentos, rejeito todas as preliminares.

**Do mérito:**

Verifica-se pela análise do Inquérito Civil nº 00882.00088/2014, que embasa a presente ação, que ele foi instaurado em razão de deficiência na prestação do serviço de telefonia móvel oferecido pela ré na localidade da Recosta, sendo que esta localiza-se a apenas 10 km da sede do Município de São Francisco de Paula.

Com efeito, os elementos carreados para os autos provam que consumidores da localidade da Recosta, após adquirirem o produto ofertado pela ré, ora apelante, não puderam utilizar os seus aparelhos celulares em face da falta de sinal na referida região, conforme se vê do abaixo-assinado de fl. 53 dos autos, sendo que as faturas telefônicas de fls. 82/83 e de fls. 86/92, que estão em nome da ré, comprovam a aquisição do serviço por ela fornecido.



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

Contudo, inexistente prova nos autos de que a ré, quando do oferecimento do serviço, tenha informado os consumidores da deficiência no sinal, infringindo, assim, o disposto no art. 6º, III, do CDC.

Dessa forma, não merece guarida a alegação da recorrente no sentido de ser da responsabilidade da OI S/A a expansão dos serviços de telefonia móvel nas zonas rurais do Estado. E isso porque, a prevalecer essa linha de entendimento, então os adquirentes de linhas de telefonia móvel deveriam ter sido alertados a respeito, sendo que inexistente nenhuma prova a esse respeito. Ademais, não é crível que, pessoas que moram a cerca de 10km da sede do município não consigam utilizar os seus aparelhos móveis. De considerar, ainda, que, ao adquirir uma linha telefônica, o consumidor submete-se a um cadastro, onde declina o seu endereço. E é nessa ocasião que a representante da ré deveria então tê-los esclarecido de que não poderiam utilizar os seus celulares na região onde moram. Contudo, nenhum alerta a esse respeito consta dos autos de que os prepostos da demandada tenham feito aos adquirentes de linhas móveis, residentes na Recosta.

Logo, o documento de fl.72, oriundo da ANATEL, não se presta para excluir a responsabilidade da ré.

Em razão disso, não há como imputar à OI S/A a responsabilidade pela má prestação do serviço oferecido pela ré, ora apelante, considerando o exposto no parágrafo anterior.



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

De outro lado, no que diz respeito ao argumento de que o Poder Judiciário não pode se manifestar em matéria reservada exclusivamente à ANATEL, não tem razão de ser. Em primeiro lugar, porque esta ação foi ajuizada, em virtude de a apelante não estar prestando o serviço oferecido aos consumidores com a qualidade por eles esperada, o que fez com que o Ministério Público buscasse a tutela jurisdicional para a defesa do direito das pessoas residentes na localidade da Recosta e que contrataram o serviço de telefonia com ré, ora apelante. Em segundo lugar, incabível também essa alegação, porque a A Anatel aqui não é parte. Em terceiro lugar, porque em face do princípio da inafastabilidade da jurisdição, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, nenhuma lesão ou a ameaça a direito poderá ser excluída da apreciação judicial.

No que tange aos danos morais coletivos refere Sergio Cavalieri Filho<sup>1</sup>:

*“O dano moral coletivo é a última etapa da evolução doutrinária e jurisprudencial do dano moral. O tema está intimamente relacionado com os **direitos e interesses difusos e coletivos**, cuja tutela só tornou-se possível a partir do momento em que nosso ordenamento jurídico reconheceu a **coletividade de pessoas** como sujeito de direito, mesmo não sendo pessoa jurídica nos moldes clássicos concebidos pelo Direito.” (destaque do original).*

A esse respeito, os seguintes precedentes do Egrégio STJ e desta Corte:

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. TELEFONIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.*

---

<sup>1</sup> Cavalieri Filho, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil – 11ª ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 131.



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL. AFERIÇÃO DE SUA NECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANOS MORAIS COLETIVOS. CABIMENTO. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. SÚMULA 7/STJ. ASTREINTES. AVERIGUAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA LIMINAR. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se que o acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535, II, do CPC repelida.*

*2. A investigação acerca da necessidade de produção de prova pericial é inviável por meio de recurso especial, conforme entendimento uniformizado desta Corte, em face da vedação enunciada pela Súmula 7/STJ.*

*3. **Esta Corte possui entendimento quanto ao cabimento de danos morais coletivos em sede de ação civil pública.** Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1526946/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015; REsp 1397870/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014.*

*4. A quantia estipulada a título de danos morais, quando não exorbitante ou irrisória, não pode ser revista, em razão da Súmula 7 desta Corte Superior.*

*5. A análise referente ao cumprimento ou não da obrigação de fazer imposta para fins de aplicação das*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*astreintes demanda a análise do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta instância, pelo óbice da Súmula 7/STJ.*

*6. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1485610/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016)“*

*“DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TELEFONIA MÓVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. - Age de modo ilícito a concessionária de telefonia que habilita linhas de telefonia móvel a consumidores que residem em zona rural sabidamente não abrangida por seus serviços. Violação dos deveres de informação e de fornecimento de serviço adequado. Igualmente ilícita é a cobrança regular por serviços que não são fornecidos. - Condenada a ré à implementação dos serviços de modo adequado (art. 20 do CDC). - Condenada a ré a indenizar danos morais decorrentes da conduta ilícita. Cabível a fixação de indenização por danos morais no caso dos autos, ainda que se trate de ação coletiva. Possibilidade de individualização dos ofendidos. - Mantido o valor da indenização. - Mantida a antecipação de tutela, deferida initio litis, consistente no abatimento de metade do valor da assinatura mensal dos usuários de linhas de telefonia pós-pagas. APELO DESPROVIDO POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70058239427, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Sérgio Scarparo, Julgado em 20/11/2014)“*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

Por fim, demonstrada a má prestação do serviço, mostra-se correta a r. sentença atacada que condenou a ré ao pagamento de danos morais, cujos fundamentos, constante de fls. 910/911, acrescento às minhas razões de decidir, *in verbis*:

*“No caso dos autos, há evidente afronta à boa-fé objetiva. Reveste-se, ademais, de maior gravidade o vício na prestação de serviço público, especialmente porque, conforme modelo adotado pelo Brasil, a prestação é limitada a poucas empresas, carecendo o mercado de uma saudável concorrência. Existe a clara necessidade do consumidor, haja vista a essencialidade do serviço. Porém, é inevitável a sensação de impotência diante das suas deficiências.*

*Entendo, assim, perfeitamente configurado o dano moral coletivo.*

**Valor da compensação.**

*O valor da compensação pela ocorrência de dano moral coletivo deve atentar especial à sua finalidade inibitória. A prestação ineficiente de serviço não pode ser premiada. O custo deve ser superior à prestação de um serviço adequado, sob pena de se estimular a lesão aos consumidores.*

*Nesse aspecto, é necessário se considerar as circunstâncias do caso e o poder econômico do lesante. Deve-se, atentar, ademais à proporcionalidade da sanção à lesão praticada.*

*No caso, trata-se de empresa de grande poder econômico. Percebe-se evidente relutância da ré em*



VLM

Nº 70078326253 (Nº CNJ: 0197837-29.2018.8.21.7000)

2018/Cível

*cumprir a decisão, a fim de prestar um serviço adequado aos consumidores que o contrataram, serviço este público e essencial.*

*Portanto, entendo adequada a fixação de verba inibitória fixada em R\$ 200.000,00, a qual possui o potencial de desestimular o desrespeito às relações de consumo."*

Por derradeiro, ainda, em razão de todo o exposto, também restaram demonstrados os danos materiais sofridos pelos consumidores, devendo o seu valor ser apurado em liquidação de sentença, na forma estabelecida no r. provimento hostilizado.

Por tais razões, rejeito as preliminares e nego provimento à apelação.

É o voto.

**DES.<sup>a</sup> MYLENE MARIA MICHEL** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. EDUARDO JOÃO LIMA COSTA** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES** - Presidente - Apelação Cível nº 70078326253, Comarca de São Francisco de Paula: "REJEITARAM AS PRELIMINARES E NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: CARLOS EDUARDO LIMA PINTO