



Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000

**AGRAVANTE: CLARO NXT TELECOMUNICAÇÕES LTDA**

**AGRAVADO: SENDAS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**

**AGRAVADO: SCGR EMPREEDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES**

**RELATOR: DES. MARIA DA GLORIA OLIVEIRA BANDEIRA DE MELLO**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C TUTELA DE URGÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA DE DEFERIMENTO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA *OPE LEGIS*, ENTENDENDO O D. JUÍZO SE TRATAR DE RELAÇÃO DE CONSUMO, ALÉM DE FIXAR PONTOS CONTROVERTIDOS. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. PROCESSO DE ORIGEM QUE TRATA DE COBRANÇA DECORRENTE DE CONTRATO LOCATÍCIO APLICANDO-SE A LEI ESPECÍFICA (Nº 8245/91) E O PRÓPRIO CÓDIGO CIVIL. AGRAVANTE QUE NÃO ESTÁ PRESTANDO QUALQUER TIPO DE SERVIÇO PARA AS AUTORAS/AGRAVADAS, TENDO, NA VERDADE FIRMADO COM AS MESMAS CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL PARA INSTALAÇÃO DE ESTRUTURA NECESSÁRIA À SUA ATIVIDADE COMERCIAL DE TELEFONIA MÓVEL. PRODUÇÃO DE PROVAS NO PROCESSO QUE DEVE SEGUIR A REGRA GERAL PREVISTA NO ARTIGO 373 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO TOCANTE À REFORMA DA DECISÃO SANEADORA QUE FICOU OS PONTOS CONTROVERTIDOS DA PRESENTE DEMANDA. HIPÓTESE QUE NÃO ENQUADRA EM NENHUM DOS INCISOS PREVISTOS**



Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000

**NO ARTIGO 1015 DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO PARA  
AFASTAR A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.**

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos este Acórdão nos autos do Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000, em que é agravante **CLARO NXT EMPREEDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA** e agravadas **SENDAS EMPREEDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA E SCGR EMPREEDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**

ACORDAM os Desembargadores da Vigésima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **UNANIMIDADE**, em **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da decisão do juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de São João de Meriti que fixou como ponto controvertido a existência de falha na prestação do serviço mencionada na inicial, bem como o direito dos autores em serem indenizados. E, ainda, considerou que a relação das partes é de consumo sendo dever da parte ré provar que prestou o serviço e que o defeito inexistente, nos termos do art. 14 § 3º I do CDC. Prosseguindo, considerou que se trata de inversão do ônus da prova *ope legis*, de observância obrigatória.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

Insurge-se o agravante alegando que a relação entre as partes não é de consumo, mas sim comercial regida por contrato de locação, inexistindo a figura do consumidor e fornecedor. Alega que jamais poderia ser vista como fornecedora da infraestrutura instalada no imóvel dos agravados, visto que este é apenas um instrumento que viabiliza o real serviço prestado por aquela, qual seja, o serviço móvel especializado através de recepção e transmissão de sinal. Além disso, os agravados não podem ser considerados consumidores já que não são destinatários finais do serviço prestado, a agravante nem mesmo presta qualquer serviço a eles, que apenas tem instalada infraestrutura no imóvel de propriedade dos agravados. Pugna pela reforma da decisão agravada a fim de que não seja aplicado o CDC ao caso em questão, e conseqüentemente, não há que se falar em inversão do ônus da prova. E, por fim, pugna pela reforma da decisão agravada para que seja fixado como pronto controvertido a adoção ou não de medidas pela agravante para regularização da Estação Rádio Base junto aos órgãos públicos.

Decisão em índex 18 não concedendo o efeito suspensivo.

Contrarrazões apresentada pela agravada em índex 21.

É O RELATÓRIO.

**VOTO**

O recurso é tempestivo e estão presentes os requisitos de admissibilidade.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

Trata-se de ação de obrigação de fazer com pedido de tutela de urgência em que as agravadas alegam o descumprimento contratual por parte da agravante decorrente de relação comercial locatícia.

Insurge-se a agravante em face da decisão que entendeu que a relação entre as partes é de consumo, com a incidência do CDC, sendo aplicada ope legis a inversão do ônus da prova, nos termos do artigo 6º inciso VIII do CDC.

Verifica-se que a relação jurídica estabelecida entre as partes é regida não pelo CDC, mas sim pela legislação específica (Lei 8245/91) e pelo próprio Código Civil.

Com efeito, em seara de relação de consumo, o CDC estabelece regra própria quanto ao ônus da prova. Todavia, verifica-se que, na espécie, repita-se, o processo de origem trata de cobrança de danos decorrentes de inadimplemento de contrato locatício, não se aplicando, portanto, a referida legislação consumerista.

De ressaltar que a ré, ora agravante, não está prestando qualquer tipo de serviço para as autoras/agravadas, mas sim firmou contrato de locação com as mesmas alugando imóvel a fim de viabilizar a sua atividade, qual seja, o serviço móvel especializado, através de recepção e transmissão de sinal de telefone.

Assim, ao caso concreto, relativamente a produção das provas, deverá ser aplicada a regra geral prevista no artigo 373 do CPC, cumprindo a cada uma das partes demonstrar as suas alegações.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de locação regido pela Lei n. 8.245/1991, porquanto, além de fazerem parte de microsistemas distintos do âmbito normativo do direito privado, as relações jurídicas não possuem os traços característicos da relação de consumo, previstos nos arts. 2º e 3º da Lei n. 8.078/1990". Vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC)  
- AÇÃO DESPEJO C/C COBRANÇA DE ALUGUÉIS, MULTA CONTRATUAL E DEMAIS ENCARGOS DA LOCAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DOS RÉUS. 1. Inviabilidade de se modificar, sem o revolvimento dos elementos fáticos e probatórios constantes dos autos, o entendimento das instâncias ordinárias acerca da correta e adequada instrução da petição inicial nos moldes previstos na lei 8.245/91. Instâncias ordinárias que consignaram a existência de indicação expressa acerca do número de aluguéis cobrados e do valor total do débito, com a respectiva memória de cálculo discriminando o quantum devido e não tendo os recorrentes demonstrado a ocorrência de quaisquer erros ou abusos no cálculo apresentado pelo autor. Pretensão que demandaria, necessariamente, o revolvimento dos elementos fáticos e probatórios dos autos, circunstância vedada nos termos da Súmula 7 desta Corte. 2.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de locação regido pela Lei n. 8.245/91, porquanto, além de fazerem parte de microssistemas distintos do âmbito normativo do direito privado, as relações jurídicas locatícias não possuem os traços característicos da relação de consumo, previstos nos arts. 2º e 3º da Lei 8.078/90. Precedentes. 3. Não obstante o art. 35 da Lei 8.245/91 assegure ao locatário o direito de indenização e retenção pelas benfeitorias, é válida a cláusula inserida nos contratos de locação urbana de renúncia aos benefícios assegurados, a teor da súmula 335/STJ. Hipótese em que os recorrentes renunciaram expressamente ao seu direito. Precedentes. 4. É inadmissível o recurso especial que não impugna os fundamentos do acórdão recorrido, suficientes, por si só, à manutenção da conclusão a que chegou o Tribunal de origem (Súmula 283 do STF). Circunstância em que o Colegiado estadual asseverou carecer de interesse o pedido de redução da multa moratória para o patamar de 2% (dois por cento), pois seria o mesmo cobrado pelo autor e o previsto no contrato. 5. Inviabilidade de o locatário pleitear, na defesa exercida no bojo da ação de despejo, a indenização pelo fundo de comércio. Precedente. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 101.712/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015) – grifou-se AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

LOCAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. PRECEDENTES. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PREJUÍZO NO DESEMPENHO DO MANDATO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 1.- A jurisprudência desta Corte orienta que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos locatícios. 2.- Rever o julgado, como pretendido pela recorrente, necessitaria do revolvimento de matéria de prova dos autos o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREsp 272.955/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 25/03/2013) – grifou-se

Nesse sentido, também, jurisprudência deste Tribunal de Justiça:

0048210-48.2021.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO

Des(a). MARIA ISABEL PAES GONÇALVES - Julgamento:  
23/08/2021 - SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA COM  
RESSARCIMENTO. ALEGAÇÃO AUTURAL DE



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

INADIMPLÊNCIA E DANOS DECORRENTES DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. DECISÃO DE DEFERIMENTO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, OPE JUDICIS, COM APLICAÇÃO DO ARTIGO 6º, INCISO VIII DO CDC. INCONFORMISMO DA RÉ. NO CASO EM CONCRETO, TRATA-SE DE RELAÇÃO LOCATÍCIA, NÃO SE APLICANDO, PORTANTO, A REFERIDA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. HIPÓTESE EM DEVE SER APLICADA A REGRA GERAL DE DISTRIBUIÇÃO DA PROVA PREVISTA NO ART. 373 DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO.

Por fim, no tocante à reforma da decisão saneadora que ficou os pontos controvertidos da presente demanda, sobre tal ponto, o presente recurso não merece ser conhecido.

O artigo 1.015 do referido diploma prevê expressamente os casos em que é possível a interposição do recurso instrumental, sendo certo que nenhum dos incisos dispõe acerca da possibilidade de interposição do referido recurso quando o juízo monocrático fixa os pontos controvertidos da demanda na decisão saneadora.

Note-se, outrossim, que em tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.704.520/MT (recurso repetitivo) firmou-se a taxatividade mitigada do rol do artigo 1015, de modo que o agravo de instrumento se mostra cabível também quando versar sobre questão urgente, tornando inútil a apreciação apenas no recurso de apelação, mesmo que não previsto no artigo 1015 supramencionado.



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

Não é esta, contudo, a hipótese dos autos. Afinal, não há prejuízos em se apreciar a delimitação das questões de fato e de direito em sede de apelação, o que não acarreta prejuízos ao direito material objeto da pretensão deduzida ou ao exercício do direito de defesa pelo réu.

Nesse sentido vejam-se os seguintes julgados deste Tribunal de Justiça:

0050387-19.2020.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO Des(a). JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR - Julgamento: 19/10/2020 - SEGUNDA CÂMARA CÍVEL Agravo de Instrumento. Embargos de terceiro. Interlocutória saneadora que retificou o polo ativo; rejeitou preliminares de nulidade, prescrição e incompetência; deferiu a produção de prova documental superveniente; fixou como pontos controvertidos a validade da penhora e o valor devido. Agravante que se insurge quanto a incluir-se entre os pontos controvertidos a validade da constrição. Matéria que não se ajusta a qualquer das hipóteses previstas no rol taxativo do art. 1.015 do CPC/15. Recurso de que não se conhece. (grifei)

0060495-10.2020.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO Des(a). JDS MARIA AGLAE TEDESCO VILARDO - Julgamento: 04/11/2020 - VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL AGRAVO DE INSTRUMENTO. Decisão que fixa os pontos controvertidos da demanda e determina, de ofício, a



**Agravo de Instrumento nº 0079640-18.2021.8.19.0000**

realização de prova pericial. Irresignação da sociedade empresária ré. Decisão interlocutória agravada que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. No caso concreto, não restou comprovada a necessidade de mitigação do rol. Livre convencimento motivado. Inadmissibilidade. **NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO**, na forma do art. 932, III, do CPC c/c 1.019 CPC. (grifei)

Ante tais considerações, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, a fim de afastar a inversão do ônus da prova e não conhecer do pleito de reforma da decisão saneadora que ficou pontos controvertidos.

Data do julgamento.

**DES. MARIA DA GLORIA OLIVEIRA BANDEIRA DE MELLO**

Relatora