

22ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE**Processo nº 12.047.796-3****Autor:** _____**Réu: Claro S.A****SENTENÇA**

Vistos etc,

I- Relatório

_____ ajuizou a presente *Ação de cobrança* em face de **Claro S.A.** alegando, em suma, que as partes firmaram um contrato de franquia, pelo qual deveria perceber remuneração a modo e tempo definidos, e que quinzenalmente recebia extrato do qual constava a relação dos serviços e produtos comercializados por ela, no entanto nos referidos extratos verificou que não constava toda a comercialização da quinzena.

Diz, em seguida, que o contrato foi rescindido pela ré, no entanto não fora apurado o saldo devedor existente e que há, ainda, diferenças não pagas das parcelas entre as datas de 02 de maio de 2005 a 10 de maio de 2010, devendo o valor ser apurado por perícia. Requereu, assim, intimação da ré para que proceda à exibição dos extratos de pagamentos referentes aos repasses efetuados em seu favor da autora, apuração de valores por perícia técnica e, por fim, condenação da ré pagamento das parcelas devidas.

Com a inicial vieram os documentos, fls. 10/6676, destacando-se contrato a fls. 13/32; anexo I, fls. 33/48, abstenção de uso da marca a fl. 49; fatura, extrato, contração de pessoa física, Cemig, termo de adesão plano pré-pago; termo de adesão plano pós-pago, termo de ciência e anuência e outros documentos relativos aos contratos celebrados pela autora para venda de planos e aparelhos a fls. 50 e ss.

Citação e determinação para que o réu exiba todos os documentos referentes a repasses em favor da autora por despacho de fl. 6677.

Contestação da ré a fls. 6682/6705 invocando, preliminarmente, necessidade de indeferimento da petição inicial, seja por falta de pressuposto processual ou pela inépcia da exordial, uma vez que a autora apresentou pedido genérico de pagamento de todas as verbas não quitadas durante a vigência do contrato, deixando, contudo, de apontar quais seriam os valores inadimplidos. Também requereu o acolhimento da prescrição, para extinguir o processo com resolução do mérito no que tange às prestações eventualmente não pagas entre 02/05/2005 e 01/02/2009, nos termos do art. 206, § 3º, V, do Código Civil ou, alternativamente, reconhecimento da prescrição até 01/02/2007, por força do inciso I, do mesmo artigo, com consequente delimitação da lide apenas às questões não sedimentadas pela prescrição.

No mérito, afirma que o contrato firmado entre as partes não se configura como de franquia, face à autonomia da demandante e à ausência de vinculação, tampouco havendo sido apresentada a circular de oferta de franquia prevista na lei 8.955/94; que o contrato é de prestação de serviços de compra e venda de mercadorias; que diante da modificação do contrato originalmente celebrado é o novo negócio jurídico que deve ser observado pelas partes; que sempre cumpriu as obrigações assumidas no contrato; que era lícito a ela proceder ao desconto de qualquer valor devido à autora quando não forem cumpridos os compromissos contratuais e financeiros assumidos; que os pagamentos eram feitos à autora por meio de "ciclos" de remuneração, conforme o recebimento dos documentos enviados pela autora; que não houve qualquer problema com a aprovação e apuração dos créditos; que não deixou de promover os pagamentos de serviços efetivamente prestados pela autora; que os documentos juntados pela demandante não se referem à relação firmada entre ambas; que durante o período de vigência do contrato a autora habilitou 31 linhas fraudulentas, havendo sido também constatadas outras fraudes que levaram à rescisão do contrato; que a rescisão se deu no exercício regular de direito; que não restou qualquer valor pendente de pagamento e que impossível a exibição incidental dos documentos pleiteados eis que era à autora quem cabia instruir o feito com as notas fiscais dos serviços por ela prestados.

Com a contestação vieram os documentos de fls. 6706/6752.

Impugnação à contestação apresentada pela autora a fls. 6754/6762 rechaçando todas as preliminares arguidas pela ré e, no mérito, reitera que o contrato firmado com a ré é de franquia, que jamais teve autonomia para realizar seus negócios e que a ré não pagou todos os valores que lhe eram devidos.

Intimados para especificar as provas que pretendiam produzir a autora reiterou o o pedido de produção de prova pericial a fl. 6765 enquanto a ré, a fl. 6767, requereu o julgamento antecipado da lide.

A fl. 6773 foi proferido despacho deferindo o pedido de produção de prova pericial contábil requerido pela autora.

Apresentação dos quesitos pela autora a fls. 6774/6777 e pela ré a fls. 6778/6779.

Proposta de honorários apresentada pelo perito a fls. 6780/6781, e após discussão quanto ao valor proposto foram os mesmos arbitrados por despacho de fl. 6794.

Intimado para dar início aos trabalhos o perito apresentou requerimento para que a ré exibisse documentos a fls. 6805/6806.

Despacho a fl. 6815 determinando a intimação da ré para apresentar os documentos solicitados pelo perito, seguindo-se manifestação da ré a fls. 6816/6817.

Intimação da ré para apresentar os documentos no prazo de 20 dias, conforme despacho de fl. 6821 e manifestação da ré, fl. 6822.

Laudo pericial técnico juntado a fls. 6824/6841, dele constando a resposta aos quesitos da autora a fls. 6827/6834 e a resposta aos quesitos da ré a fls. 6833/6841 estando o laudo, ainda, acompanhado dos documentos de fls. 6842/6924.

Manifestação da ré sobre o laudo pericial a fls. 6925/6927 e pela autora a fls. 6929/6931.

Esclarecimentos do perito, em atendimento aos questionamentos feitos pelas partes, a fls.6934/6938, seguidos dos documentos de fls. 6939/6940.

Nova manifestação da ré a fls. 6941/6943, juntando o parecer técnico contábil de fls. 6944/6956.

Cadastro Nacional de Peritos Contábeis, fls. 6957/6958.

Despacho expedindo alvará em favor do perito e intimando as partes para alegações finais a fl. 6967 Alegações finais pela ré a fls. 6974/6980.

Sem alegações finais da parte autora.

Autos conclusos para julgamento. **É**

o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – Da regularidade da inicial

Preliminarmente, invocou a demandada a inépcia da inicial por haver a demandante apresentado pedido genérico de condenação da empresa ao pagamento de todas as verbas consideradas devidas desde que celebrado o contrato em maio de 2005, sem identificação de quais seriam esses montantes e, ainda, sem que a exordial estivesse acompanhada dos documentos indispensáveis à análise da questão.

Nos termos do art. 295, parágrafo único, do CPC/73, aplicável ao caso por ser a norma vigente à época em que proposta a ação:

A petição inicial será indeferida:

I – quando inepta;

...

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I – lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II – da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III – o pedido for juridicamente impossível;

IV – contiver pedidos incompatíveis entre si.

E no caso dos autos, como inclusive anotado pela autora em sua impugnação, a inicial contém causa de pedir clara – inadimplência da demandada, que não teria pago corretamente os valores devidos durante a vigência do contrato firmado entre as partes – e pedido

determinado e decorrente da própria narrativa, qual seja, condenação da parte ré ao pagamento dos valores que entende faltantes. O pedido, ainda, é juridicamente possível e permitiu à ré que apresentasse contestação com todos os argumentos que entendeu cabíveis no caso.

No que tange à alegação de que o pedido é genérico, de outro lado, há que se ater ao disposto no art. 286, também do CPC/73, e segundo o qual:

O pedido deve ser certo ou determinado. É lícito, porém, formular pedido genérico:

...

III – quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

...

No caso em tela, então, o que se depreende da inicial é que a autora alega depender da prova dos pagamentos pela ré para apurar se o valor dos serviços foi ou não pago corretamente, o que justificaria a incidência do inciso III, supra transcrito. Se, de outro lado, esse dever de prova do pagamento poderia ou não ser imposto à ré na forma pretendida inicialmente, entendo que se trata de questão atinente à distribuição do ônus da prova que, se não decidida em despacho saneador, eis que não elaborado pelo d. Magistrado que inicialmente presidia o feito, deverá ser apreciada por ocasião da análise do mérito da demanda.

Dessa forma, REJEITO a primeira preliminar invocada pela demandada.

II.2 – Da prescrição

Ainda em preliminar, invocou a ré a prescrição da ação por decurso do prazo de três anos previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil, no entanto tal artigo se refere à pretensão de obtenção de reparação civil, que não é o caso dos autos. A autora, em sua exordial, reconhece não só a celebração do negócio jurídico como a sua rescisão, não questionando prejuízo que haja sofrido por rescisão indevida ou por ato ilícito praticado pela ré.

O que a autora questiona é o inadimplemento das obrigações previstas no contrato, especificamente o pagamento dos valores devidos pelos serviços prestados e produtos comercializados, o que se enquadra na hipótese do § 5º, I, do mesmo artigo, e segundo o qual prescreve em 5 (cinco) anos “*I – a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular*”.

E a prescrição, ainda, é contada a partir do vencimento de cada prestação, como inclusive já decidido reiteradamente pelo eg. TJMG, podendo ser citados como exemplo os seguintes julgados, que se referem a situações em que há celebração de contrato de prestação de serviços diversos entre os litigantes e nos quais um deles teria deixado de cumprir a obrigação de pagamento que lhe competia. Vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MENSALIDADES ESCOLARES - PRESCRIÇÃO - PRAZO - CITAÇÃO DA PARTE REQUERIDA - EFETIVAÇÃO - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL À AUTORA - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS - EFETIVAÇÃO DEMONSTRADA PELA CONTRATADA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - INADIMPLEMENTO DA CONTRATANTE - FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA CREDORA - ÔNUS DE ARGUIÇÃO E DE PROVA DA DEVEDORA - DESCUMPRIMENTO - CONDUTA DEFENSIVA CONTRADITÓRIA.

- A prescrição extintiva constitui fato jurídico decorrente da inércia do titular do direito de ação, no tempo previsto em lei, que impede o exercício da pretensão.

- O prazo prescricional delineado no art. 206, §5º, I, do Código Civil, incide na cobrança de mensalidades escolares, sendo contado a partir do vencimento de cada parcela.

- Distribuída, tempestivamente, a Execução e verificado que a demora para a efetivação do ato citatório não decorreu de fato atribuível à parte Autora, é indevida a decretação da prescrição e admitida a retroatividade da sua interrupção ao momento da propositura da Ação. - O Contrato de Prestação de Serviços Educacionais, quando portador dos elementos previstos no art. 585, II, do Código de Processo Civil/1973 (CPC/2015 - art. 784, III), e acompanhado da prova de cumprimento das obrigações a cargo do Educandário, constitui título executivo extrajudicial.

- Demonstradas a celebração do Pacto, a efetivação dos serviços pela Contratada e a falta de pagamento da contraprestação, à parte Contratante/Devedora cabe a demonstração inequívoca de situação hábil a impedir, modificar ou extinguir o direito da Credora à exigência dos valores inadimplidos.

- O Princípio da boa-fé objetiva é contemplado no Código Civil (art. 422) e determina a adoção de conduta ética nos negócios jurídicos.- Aplicação da "teoria dos atos próprios", sintetizada no brocardo latino "venire contra factum proprium", segundo a qual a ninguém é lícito sustentar ou fazer valer um direito em contradição com a sua conduta anterior interpretada objetivamente, segundo a lei, os bons costumes e a boa-fé. (TJMG, 1.0024.12.289197-1/002, Rel. Des. Roberto Vasconcellos, 22/08/19, MG 22/09/19, fonte: www.tjmg.jus.br)

APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO DE COBRANÇA - DESPESAS MÉDICAS E HOSPITALARES - INADIMPLÊNCIA - COBRANÇA PELO HOSPITAL - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA- LIDE SECUNDÁRIA - PLANO DE SAÚDE -PRÓTESE - STENT - FORNECIMENTO - NEGATIVA IMPOSSIBILIDADE - INDICAÇÃO MÉDICA - COMPROVAÇÃO.

-Nos termos do art. 206, § 5º, I, do CC/02, aplica-se o prazo prescricional quinquenal à pretensão de cobrança, pelo estabelecimento hospitalar, de dívida decorrente de contrato de prestação de serviços médico-hospitalares(STJ, AgInt no AREsp 1042504/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 09/08/2017).

- O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor, devendo, a partir daí, ter incidência de correção monetária e juros moratórios.

- Não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial. (CC, art. 397, parágrafo único).

- O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os planos de saúde podem, por expressa disposição contratual, restringir as enfermidades a serem cobertas, mas não podem limitar o tratamento, a utilização de órtese, prótese ou procedimento escolhido pelo médico como o mais adequado à preservação da integridade física do paciente (STJ, AgInt no AREsp 855.688/GO). (TJMG, Ap. Cível [1.0024.09.739986-9/001](#), Rel. Des. Ramon Tácio, julg. 17/06/20, MG 18/06/20, fonte: www.tjmg.jus.br)

Sendo assim, há que se contar o prazo prescricional de cinco anos, como dito pela ré, a partir do vencimento de cada parcela supostamente inadimplida. E dessa forma, havendo sido a ação ajuizada em 01/02/2012, há que se considerar prescrita a ação para cobrança das prestações vencidas até 01/02 de 2007 ficando, conseqüentemente, ACOLHIDA PARCIALMENTE A PRELIMINAR.

II.3 – Do mérito

No mérito, é incontroverso que as partes firmaram em 02/05/2005 “*Contrato de constituição de relações comerciais*”, o qual foi objeto de novação em 01/11/2007, conforme fls. 13/32 dos autos, havendo sido cópia do instrumento juntado também pela ré a fls.6711/6747. Também não negam os litigantes que a avença foi rescindida em março de 2010, constando da fl. 49 notificação enviada pela ré à autora, com data de 10/05/2010, para que a mesma se abstenha de utilizar a marca CLARO, por força do término da relação contratual em 11/03/2010.

Sobre essa rescisão, ainda, de se dizer que a autora não imputa à ré qualquer culpa pelo fim do negócio celebrado entre as partes, nem questiona que o encerramento da avença lhe haja causado algum prejuízo. O que ela afirma é que durante a vigência da relação jurídica os pagamentos teriam sido feitos incorretamente pela parte ré, havendo, portanto, um saldo a ser quitado em seu favor.

Mas antes de se passar à análise quanto à existência ou não de valores a serem pagos à parte autora é preciso definir qual a natureza do contrato celebrado entre as partes, eis que a demandante afirma tratar-se de franquia enquanto a ré, de outro lado, insiste que se trata de contrato de prestação de serviços previsto na lei civil.

Em um contrato de franquia um empresário detentor de uma marca ou produto (franqueador) concede o seu uso a outro comerciante (franqueado) e lhe presta serviços de organização empresarial. Assim, há dois requisitos para caracterização da franquia: a licença de utilização da marca (o que engloba o uso do título do estabelecimento e da insígnia do franqueador), bem como a assistência técnica permanente, que diz com a organização de métodos de venda, treinamento de pessoal e padronização de materiais.

O renomado jurista Fran Martins conceitua franquia como “*o contrato que liga uma pessoa a uma empresa, para que esta, mediante condições especiais, conceda à primeira o direito de comercializar marcas ou produtos de sua propriedade sem que, contudo, a estes estejam ligados a vínculo de subordinação.*” (In *Contratos e Obrigações Comerciais – 14ª ed. – Rio de Janeiro: Forense – 1999 – pág. 486*).

Eis o conceito legal do contrato mercantil de franquia estabelecido no art. 2º da Lei nº 8.955/94 que, em que pese ter sido revogada pela lei 13.966/2019, encontrava-se em vigor à época da formação e do encerramento do negócio jurídico:

Art. 2º Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também o direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.

Este tipo de negócio mercantil se mostra atraente para o franqueado e franqueador. O primeiro, não tendo conhecimentos técnicos para o sucesso do empreendimento almejado, vale-se das estratégias, procedimentos e conhecimentos do franqueador, empreendendo negócio já conhecido dos destinatários (consumidores). E o segundo, por sua vez, amplia sua oferta no mercado, obtendo vantagem econômica sem assumir os riscos inerentes à abertura de uma filial.

No caso em tela o contrato firmado entre as partes contém algumas disposições semelhantes às obrigações decorrentes do contrato de franquia ao se referir, por exemplo, ao uso da marca, à autorização para comercialização de produtos e serviços com a mesma marca e, ainda, oferecimento de treinamento de pessoal. É o que se depreende, assim, dos seguintes dispositivos contratuais:

CLÁUSULA PRIMEIRA – OBJETO DO CONTRATO

1.1 O presente contrato tem por objeto estabelecer as seguintes condições, que serão cumpridas pela CLARO e pelo AGENTE AUTORIZADO para que, durante o período especificado neste Contrato este participe da rede de estabelecimentos credenciados da CLARO.

a) Comercialização pelo AGENTE AUTORIZADO, de APARELHOS CELULARES e/ou SIM CARDS e outros produtos (CARTÕES PRÉ-PAGOS, etc) da CLARO pelo AGENTE AUTORIZADO;

B) Comercialização pelo AGENTE AUTORIZADO, de SERVIÇOS, quando disponibilizados pela CLARO nas modalidades pré-pago e pós-pago, nas condições que forem determinadas pela CLARO.

1.2 As partes estabelecem que o exercício das atividades do AGENTE AUTORIZADO nos termos deste Contrato dar-se-á exclusivamente na(s) LOJA(S) descritas no Capítulo VI do Anexo I.

CLÁUSULA TERCEIRA – DAS CONDIÇÕES ESSENCIAIS

...

3.2 Para que os fins deste Contrato sejam atingidos e o AGENTE AUTORIZADO adquirira o direito a alguns ou a todos os benefícios previstos no presente Contrato e seu Anexo que impliquem em custos e/ou investimentos para a CLARO no período de vigência deste Contrato, o AGENTE AUTORIZADO, seus acionistas, controladores, coligados ou associados se comprometem a não ter contrato vigente e a não firmar contratos com outras empresas de telecomunicação móvel na área de autorização da CLARO, nem a comercializar os serviços ou produtos dessas empresas, salvo se expressamente autorizado por escrito pela CLARO.

3.3 O AGENTE AUTORIZADO declara que não está em vigência qualquer Contrato para comercialização, pelo AGENTE AUTORIZADO de serviço de telecomunicação móvel, e respectivos produtos com outra empresa de telecomunicação na área de autorização da CLARO, bem como, declara possuir alvará de funcionamento para a prática dos atos comerciais para os quais está sendo contratado.

...

CLÁUSULA QUINTA – OBRIGAÇÕES DA CLARO

5.1 A CLARO fornecerá ao AGENTE AUTORIZADO, sempre que entender necessário, treinamentos e orientações específicas sobre a prestação dos SERVIÇOS e PLANOS DE SERVIÇO, cabendo ao AGENTE AUTORIZADO arcar com os seus custos de deslocamento e hospedagem, se necessário.

...

5.4 A CLARO obriga-se a fornecer, segundo seus critérios exclusivos, materiais de propaganda, promoção e merchandising.

5.5 A CLARO concederá ao AGENTE AUTORIZADO os benefícios conquistados pelo cumprimento das metas e objetivos, na forma prevista nos Capítulos IV e V do Anexo I.

CLÁUSULA SEXTA – OBRIGAÇÕES DO AGENTE AUTORIZADO

6.1 O AGENTE AUTORIZADO obriga-se, na consecução do objeto deste Contrato, a atuar de acordo com os melhores padrões de qualidade profissional existentes, responsabilizando-se exclusiva e integralmente pela veracidade das informações que prestar à CLARO.

6.2 O AGENTE AUTORIZADO obriga-se a acatar imediatamente toda determinação da CLARO para interrupção de suas atividades na hipótese de prática de qualquer ato em desacordo com o presente contrato e seu anexo ou que a juízo da CLARO coloque em risco o bom nome e a imagem da CLARO.

...

6.10 O AGENTE AUTORIZADO obriga-se a cumprir a POLÍTICA DE PREÇOS e promoções praticadas pela CLARO na oferta aos CLIENTES dos CARTÕES PRÉ-PAGOS, SIM CARDS E APARELHOS CELULARES nas modalidades pós-pago e pré-pago.

...

6.13 O AGENTE AUTORIZADO obriga-se a utilizar somente formulários impressos fornecidos pela CLARO para celebração do contrato para a prestação do SERVIÇO MÓVEL PESSOAL CLARO para os Planos Pós-Pago ou controle ou para registro de qualquer dado relativo ao CLIENTE do respectivo Plano, comprometendo-se a colocar à disposição da CLARO e encaminhar, através de SEDEX, as vias do Contrato pertencentes à CLARO, bem como a documentação correlata conforme determinado pela CLARO, devendo encaminhar tal documentação à CLARO no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para o caso de comissionamento sobre os planos Pós-pagos e controle sob pena de, não o fazendo, não receber as comissões a que teria direito.

6.14 O AGENTE AUTORIZADO será responsável pelo envio dos seus empregados aos treinamentos fornecidos pela CLARO, arcando com os custos de deslocamento, alimentação e hospedagem dos mesmos, sendo certo que na hipótese de os empregados do AGENTE AUTORIZADO não comparecerem aos treinamentos, após terem confirmado a presença, será cobrado do AGENTE AUTORIZADO o valor correspondente ao custo da CLARO pelo referido treinamento, a ser descontado na fatura seguinte, custo este que será informado pela CLARO ao AGENTE AUTORIZADO em cada confirmação da realização do treinamento.

...

6.16 O AGENTE AUTORIZADO obriga-se a submeter textos, mensagens e/ou peças publicitárias em que se utilize a logomarca ou o nome CLARO à aprovação e à autorização prévia e escrita da CLARO.

...

6.23 A CLARO se reserva o direito de, a qualquer momento, sem prévia notificação, diretamente ou por intermédio de terceiro devidamente autorizado, vistoriar o(s) ponto(s) de comercialização do AGENTE AUTORIZADO.

...

No entanto, em que pese as cláusulas supra transcritas trazerem em si uma possibilidade de ingerência da demandada nos serviços prestados pela ré, há uma questão importante, e que foi levantada na contestação, e sem a qual não se pode configurar o contrato como de franquia.

Nos termos do art. 3º, da citada lei 8.955/94, então, tem-se que se o franqueador tiver interesse na implantação de sistema de franquia “*deverá fornecer ao interessado em tornar-se franqueado uma circular de oferta de franquia, por escrito e em linguagem clara e acessível, contendo obrigatoriamente as seguintes informações: ...*”, referentes a histórico da sociedade, balanços e demonstrações financeiras da franqueadora; indicação de pendências judiciais, descrição detalhada da franquia; perfil ideal do franqueado, requisitos para envolvimento do franqueado na operação e na administração do negócio, além de outras especificações. A ausência da circular de franquia pode inclusive levar à anulação do negócio ou, conforme o caso, à rescisão, com obrigação da franqueadora de arcar com as perdas e danos sofridas pelo outro envolvido.

E no caso em tela essa circular não foi apresentada ou sequer mencionada pela demandante que, em sua inicial, apenas aponta a similaridade entre as obrigações previstas no contrato por ela assinado com aquelas decorrentes de um contrato de franquia. Assim sendo, o contrato em questão deve ser analisado não sob a ótica da lei 8.955/94, mas sim do Código Civil, especificamente nos artigos 472 e ss., que dispõem sobre a extinção do contrato.

Mas prosseguindo temos que a ré invocou o descumprimento de obrigações pela demandante para justificar a rescisão, apresentando inclusive relação de contratos fraudulentos supostamente celebrados por

intermédio da ré (fl. 6752) para justificar o encerramento do negócio jurídico. E a autora não discutiu a causa da rescisão, nem mesmo a possibilidade de que a mesma fosse requerida pela parte ré. O que ela argumentou foi, tão somente, que os valores devidos durante a vigência da relação negocial não foram quitados corretamente. Não há sequer pedido de condenação da demandada em multa rescisória, mas tão somente de pagamento de valores que teriam ficado em aberto.

Sobre o tema, então, temos que a fase instrutória se iniciou logo após a apresentação de impugnação à contestação pela demandante, com especificação de provas pelos litigantes e deferimento de produção de prova pericial (fl. 6773). Não houve, como inclusive já dito anteriormente, despacho saneador dispondo sobre o ônus probatório de cada um dos litigantes, o que não permite outra conclusão que não aquela de que cada uma das partes deveria observar o ônus que lhe era imposto pelo art. 333, do CPC/73, que ainda vigia quando iniciada a fase instrutória (o despacho de fl. 6773 data de 17/03/2004, antes, portanto, da entrada em vigor do CPC/2015).

Ainda que haja sido determinado à ré, já no despacho inicial de fl. 6677, que a mesma deveria apresentar todos os documentos relativos à relação jurídica em questão, tal fato não afasta o dever da demandante de demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. Isso porque não pode ser imposto à demandada o ônus de comprovar quais os serviços que foram prestados pela autora e que ensejariam o direito ao recebimento de qualquer quantia. É a demandante quem deve produzir tal prova, até porque o próprio contrato prevê, no que foi confirmado pela própria autora na exordial, que os pagamentos serão feitos a partir de relatórios quinzenais por ela elaborados.

Apresentados os relatórios de prestação de serviços aí sim, o ônus de demonstrar a regularidade dos pagamentos passa a ser da demandada por se tratar de fato impeditivo de seu direito, nos moldes do art. 333, II, do CPC/73. E na continuidade desse raciocínio temos que, não comprovados os pagamentos integrais ou que eventual diferença faltante decorria de desconto legitimamente previsto no contrato, deverá a ré ser condenada ao pagamento dos valores em aberto.

E diante dos documentos apresentados por ambos os litigantes o d. perito nomeado por este Juízo apresentou o laudo pericial de fls. 6824/6841, do qual se extrai a seguinte conclusão:

. Em face dos exames procedidos e considerando os esclarecimentos dados aos quesitos formulados pelas partes, e os fundamentos que geraram a elaboração da prova técnica pericial, conclui-se que:

. Constatou-se, mediante exame de toda a documentação que instrui os autos, bem como da documentação disponibilizada pela Ré, “Anexo II – Informações do Cliente e Informações do Fornecedor” inerentes a planilhas demonstrativas das operações com registros a partir de fev/2006 e cópia do livro “DIÁRIO”, que ocorreram inúmeras operações e prestações de serviços pela Autora à Ré, decorrentes dos instrumentos celebrados, não se podendo afirmar, entretanto, sobre suas bases de negociações devido à ausência dos documentos solicitados em diligências (fls. 6.805/6.806), como forma de remuneração, comprovantes de pagamentos, planilhas e cálculos de apuração de valores relativos às vendas, etc., dentre outros.

. Considerando, entretanto, os dados constantes das planilhas demonstrativas elaboradas pela Ré, constatou-se que há divergências entre os valores confrontados nos “registros do fornecedor” em relação aos “registros do cliente”, no montante de R\$19.758,56 (dezenove mil, setecentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e seis centavos), considerando-se como dados o total das vendas, acertos, estornos, compensações e pagamentos efetivados. (fls. 6826/6826)

Mas sobre essa divergência o d. perito, na sequência, afirmou:

QUESITO Nº 05

Da documentação que instrui o feito, é possível concluir qual o valor devido pela ré a autora? Após o ajuizamento desta ação foi pago algum valor?

RESPOSTA

Tomando-se por base os documentos juntados aos autos, constata-se que não há dados e informações suficientes que propiciem as apurações solicitadas neste quesito. Esclarece-se, embora tenham sido solicitados os dados, informações e documentos relacionados às operações

decorrentes dos contratos celebrados, visando possibilitar a análise, verificação de lançamentos na escrituração contábil da Autora e da Ré, e a elaboração de eventuais cálculos demonstrativos, registra-se que os mesmos não foram integralmente apresentados à perícia, prejudicando o trabalho de análise e levantamento das operações efetivamente realizadas. (fls. 6829/6830)

E essa resposta, de que os documentos juntados pelas partes não permitiram uma adequada análise do serviço prestado pela autora, do valor a ele correspondente e do que fora efetivamente pago pela demandada também é verificada nas respostas aos quesitos de número 07 a 11, a fls. 6830/6833.

Frise-se, ainda, que ao responder ao quesito número 01, letra “d”, da ré, a fl. 6837, o d. perito menciona a existência de estornos e descontos que poderiam justificar eventual pagamento feito a menor pela demandada, no entanto diante da ausência de documentação adequada não foi possível, também, verificar a correção de tal retenção. Mesmo nos esclarecimentos de fls. 6036/6938, ao discorrer sobre a diferença que teria sido apurada nas planilhas apresentadas pelas partes, o d. perito afirmou que diante da ausência de mais documentos não era possível confirmar a procedência dos lançamentos.

Dessa forma, e diante das provas apresentadas, entendo que não há como se concluir pela existência ou não de valores a serem pagos à autora em decorrência da reconhecida rescisão do negócio jurídico, motivo pelo qual outra saída não há senão julgar improcedente o pedido.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, e por tudo mais que dos autos consta, rejeito a preliminar de inépcia da inicial, invocada pela parte ré na contestação mas, de outro lado, acolho parcialmente a preliminar de prescrição para declarar prescritas as prestações vencidas até 01/02 de 2007.

No mérito, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado por _____ contra **Claro S/A**, por entender que não restou demonstrada a existência de valores a serem adimplidos pela parte ré.

Fica julgado o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Condeno a demandante ao pagamento das custas processuais e em honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo em vista o tempo de duração do processo, sua complexidade e os atos praticados pelos advogados, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC. **P.R.I.**

Belo Horizonte, 21 de agosto de 2020

Lílian Bastos de Paula
Juíza de Direito