



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TELEFONIA FIXA. BRASIL TELECOM S/A. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZATÓRIA. COBRANÇA POR SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MORAIS.**

**Prescrição. A pretensão de restituição dos valores cobrados indevidamente nas contas telefônicas deve observar o prazo prescricional previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.**

**Repetição de indébito. Cabível a restituição dos valores relativos aos serviços cobrados ilegalmente a contar de março de 2009, conforme planilha apresentada pelo autor.**

**Dano moral devido, merecendo ser reduzido o *quantum* indenizatório fixado a este título, por se mostrar elevado à espécie.**

**Apelação provida parcialmente.**

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA NONA CÂMARA CÍVEL

Nº 70054494836

COMARCA DE SANTA ROSA

BRASIL TELECOM / OI

APELANTE

JUAREZ TORMES

APELADO

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em afastar a preliminar de prescrição e dar parcial provimento à apelação.

Custas na forma da lei.



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES. EDUARDO JOÃO LIMA COSTA E DR. VICTOR LUIZ BARCELLOS LIMA.**

Porto Alegre, 04 de junho de 2013.

**DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES,**  
Relator.

## **RELATÓRIO**

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

Trata-se de recurso de apelação interposto pela BRASIL TELECOM / OI, na ação declaratória de inexigibilidade de cobrança de tarifa cumulada com repetição de indébito e indenização a título de danos morais que lhe move JUAREZ TORMES, inconformada com a sentença que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

*“Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido da parte autora para:*

*a) declarar indevido o serviço “FRANQUIA PLURI AMIGOS” do terminal telefônico nº 55-3537-2221;*

*b) condenar a empresa requerida a devolver, em dobro, à parte autora os valores cobrados a mais desse serviço, consoante acima referido, que devem ser corrigidos pelo IGP-M desde o desembolso e com juros legais de 1% ao mês, a contar também do desembolso;*

*c) condenar a ré ao pagamento à parte autora, a título de indenização por dano moral, do valor de R\$ 6.220,00 (seis mil duzentos e vinte e dois reais), corrigidos monetariamente pelo IGP-M e com incidência de juros de mora de 1% ao mês, desde a data da intimação da publicação da sentença até a data do efetivo pagamento.*



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

*Condeno a demandada ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios do patrono da parte demandante. Fixo estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em face à não complexidade da causa, forte no art. 20, § 3º, do CPC.”.*

Em razões recursais, alega a apelante, preliminarmente, a ocorrência de prescrição trienal (art. 206, §3º, IV e V do CC).

Sustenta que são devidas as cobranças efetuadas e, caso, contrário, o repetição de indébito deve ocorrer apenas quanto aos valores comprovadamente quitados.

Postula o afastamento ou a redução da condenação a título de danos morais, requerendo, a final, o provimento do recurso.

Acosta prova do respectivo preparo.

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

Distribuídos, vieram-me conclusos para julgamento.

É o relatório.

## **V O T O S**

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

Inicialmente passo ao exame da alegação de prescrição, e o faço para afastá-la:

E isso porque, entendo que é o caso de aplicação do art. 27 do CDC, na medida em que a cobrança indevida de serviços não contratados configura fato do serviço, e o pedido de restituição dos valores cobrados indevidamente visa reparação pelo prejuízo material suportado pelo consumidor lesado.



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

Assim, a pretensão de restituição dos valores cobrados indevidamente nas faturas de telefonia deve observar o prazo prescricional previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, de cinco anos e não o trienal como pretende a apelante (art. 206 , §3º, IV e V, do CC).

Nesse sentido cabe destacar os seguintes arestos desta Corte:

*“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. BRASIL TELECOM. SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS PELO AUTOR. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL CONFIGURADO. PRELIMINARES DE PRESCRIÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDA. 1. A cobrança de serviços de telefonia não contratados constitui abuso de direito. Repetição em dobro dos valores pagos a mais. Incidência da prescrição relativa às faturas anteriores aos cinco anos aludidos no art. 27, do CDC. 2. Dano moral passível de indenização. Jurisprudência da Câmara. Quantum indenizatório. Para casos semelhantes, o valor indenizatório atribuído pela Câmara é em torno de (R\$ 5.000,00 - cinco mil reais), pois atende ao caráter compensatório e o punitivo-pedagógico. Indenização arbitrada pelo juízo a quo mantida, tendo em vista que está abaixo deste patamar. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70051650281, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. José Aquino Flôres de Camargo, Julgado em 08/11/2012)”.*

*“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TELEFONIA FIXA. BRASIL TELECOM S/A. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZATÓRIA. COBRANÇA POR SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. A cobrança indevida por serviços não contratados, e a necessidade de entrar em contato com a operadora, por várias vezes, para impugnar faturas enviadas, não caracteriza, de per si, hipótese geradora de dano moral indenizável. Situações de aborrecimento e irritabilidade que, conquanto em nada recomendem a prestadora do serviço, não chegam o gerar o direito a ressarcimento pecuniário. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL.*



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

*INAPLICABILIDADE. Inaplicável o prazo trienal do art. 206, § 3º, V, do CCB, à espécie, visto que não se trata de ação visando reparação civil. Aplica-se a regra especial contida no art. 27, do CDC. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70050803931, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Pedro Celso Dal Prá, Julgado em 08/11/2012)”.*

*“RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO, REPETIÇÃO DO INDÉBITO. LINHA TELEFÔNICA. SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. MERO DISSABOR. A prescrição está regulada pelo art. 27 do CDC, com prazo de cinco anos. Na espécie, não deve ser pronunciada. A Brasil Telecom é responsável direta pela prestação do serviço questionado na inicial e também pela alegada cobrança indevida. A situação narrada nos autos, na qual foram cobrados valores não contratados na linha telefônica utilizada pelo consumidor, caracteriza mero dissabor e não gera o dever de indenizar, pois não demonstrada qualquer situação de violação aos corolários da dignidade da pessoa humana, como a honra, imagem, intimidade e vida. A abusividade da cobrança realizada pela demandada tem como consequência a devolução em dobro dos valores efetivamente desembolsados. Preliminares afastadas. Apelação da ré parcialmente provida. Negado seguimento à apelação da autora. (Apelação Cível Nº 70049015126, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Marcelo Cezar Muller, Julgado em 15/08/2012)”.*

*“AGRAVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. TELEFONIA. SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. COBRANÇA INDEVIDA. PRESCRIÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - CABIMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA - Cabível o julgamento por decisão monocrática do Relator do recurso de apelação, porquanto amparada pelo art. 557, do CPC, restando pacificada no Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça. - PRESCRIÇÃO - Tratando-se de defeito na prestação do serviço, cediço é o entendimento desta Câmara de que incide o art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, o qual fixa o*



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

prazo prescricional de cinco anos à reparação dos danos causados pelo serviço prestado, e não a regra do art. 205 do Código Civil, - (...). AGRAVO DESPROVIDO. (Agravo Nº 70048935522, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Leonel Pires Ohlweiler, Julgado em 27/06/2012)”.

Por tais razões, afasto a alegação de prescrição.

*Da repetição de indébito:*

Inicialmente cabe salientar que até pouco tempo comungava do entendimento de que somente deveriam ser restituídos os valores indevidamente cobrados, mas que restaram comprovados nos autos.

Posteriormente, após muito refletir a respeito, passei a alinharme ao entendimento da Câmara, no sentido de que a restituição deve abranger os últimos cinco anos.

Contudo, no caso, o autor pede que seja levada em conta a planilha de fl. 24 dos autos que tem como marco inicial da cobrança tida como indevida 14.03.2009, razão pela qual deve ser procedida a restituição dos valores indevidamente cobrados a contar de 14 de março de 2009.

No caso, incidem as disposições do artigo 42, parágrafo único, do CDC, que preceitua, *in verbis*:

*Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.*

*Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.*

*Dos danos morais:*



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

No caso, é evidente o dissabor e transtornos ocasionados ao demandante em razão da cobrança indevida de valores por serviços não contratados, bem como a abusividade da ré ao não atender a postulação do demandante de cancelamento dos serviços, alegação essa feita na petição inicial e que restou comprovada pelos documentos de fls. 25/26 do autos. Isso, por si só, caracteriza ato ilícito, por isso mesmo reparável por meio de indenização a título de danos morais.

Nesse sentido, cabe destacar ainda a lição de Sérgio Cavalieri Filho (*in* Programa de Responsabilidade Civil, ed. Malheiros, 4ª edição, p. 102):

*“Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural (...) o dano moral está in re ipsa; decorre inexoravelmente da gravidade do próprio fato ofensivo, de sorte que, provado o fato, provado está o dano moral”.*

De outro lado, quanto ao valor dos danos morais, ele deve ser fixado de forma a proporcionar a correta reparação, a fim de não ensejar o enriquecimento ilícito da parte beneficiada e não onerar em demasia a parte a quem incumbe o dever ressarcitório, merecendo cumprir sua função de punir o ofensor pela prática ilícita e, ao mesmo tempo, compensar o ofendido pelo abalo sofrido injustamente.

No caso, diante das peculiaridades do caso *sub judice*, entendo que o *quantum* fixado a título de danos morais, correspondente a R\$6.220,00 (fl. 64, tem “c”), mostra-se excessivo, tendo em vista que essa quantia está fora dos novos parâmetros adotados por esta Colenda Câmara para casos semelhantes ao *sub judice*.



VLM  
Nº 70054494836  
2013/CÍVEL

Em razão disso, entendo cabível reduzir o montante indenizatório para R\$5.000,00 (cinco mil reais), nos termos acima explicitados.

Por tais razões, afastada a alegação de ocorrência de prescrição, dou parcial provimento à apelação para reduzir o valor da condenação a título de danos morais para R\$5.000,00, ficando mantida a forma de correção estabelecida na sentença.

Deixo de fixar sucumbência em desfavor do autor, mormente considerando o disposto na Súmula 326 do STJ, que está assim redigida: *“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.”*

É o voto.

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

**DR. VICTOR LUIZ BARCELLOS LIMA** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES** - Presidente - Apelação Cível nº 70054494836, Comarca de Santa Rosa: "AFASTARAM A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ADALBERTO NARCISO HOMMERDING