



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL.
DESCONTO EM CONTA CORRENTE DE
ASSINATURA DE JORNAL NÃO CONTRATADA.
CONDUTA INDEVIDA. MEROS DISSABORES
ULTRAPASSADOS. DEVER DE INDENIZAR
CONFIGURADO.**

No caso dos autos, a conduta da empresa ré, ao cobrar por uma assinatura que a autora não fez, utilizando-se de suas informações bancárias obtidas de forma engenhosa, ultrapassa os meros dissabores e configura o dever de indenizar.

O valor da indenização deve ser fixado de acordo com as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado, bem como com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Danos morais mantidos.

Verba honorária majorada, devendo ser fixada de acordo com os parâmetros do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Negaram provimento ao apelo e deram parcial provimento ao recurso adesivo.

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698- COMARCA DE BENTO GONÇALVES
95.2015.8.21.7000)

RBS - ZERO HORA EDITORA APELANTE/RECORRIDO ADESIVO
JORNALISTICA S. A.

IVETE TEREZINHA FERRONATO RECORRENTE ADESIVO/APELADO
ZARDO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo e dar parcial provimento ao recurso adesivo.



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. PAULO ROBERTO LESSA FRANZ (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS.**

Porto Alegre, 30 de julho de 2015.

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER,
Relator.

RELATÓRIO

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER (RELATOR)

Trata-se de apelação interposta por RBS - ZERO HORA EDITORA JORNALÍSTICA S/A da decisão que julgou parcialmente procedente a Ação de Indenização proposta por IVETE TEREZINHA FERRONATO ZARDO. A sentença teve como dispositivo:

*ISSO POSTO, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação declaratória e condenatória ajuizada por IVETE TEREZINHA FERRONATO ZARDO em face de RBS PARTICIPAÇÕES S/A, e **CONDENO** a demandada à restituição dos valores cobrados indevidamente a título de "DEBITO AUTOMATICO JORNais / REVISTAS / JORNAL O PIONEI / REVISTAS", conforme extratos de fls. 24/30, devidamente corrigidos pelo IGP-M e acrescido de juros de mora de 12% ao ano, a contar da data do desembolso.*

Condono a demandada ao pagamento da importância correspondente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de danos morais, devidamente corrigido pelo IGP-M, a contar do presente julgamento, a teor do disposto na Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça, e acrescido de juros moratórios de 12% ao ano, a contar da citação.

Condono a requerida, em face da sucumbência mínima da parte autora, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono da parte autora os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação, tendo em vista a ausência de complexidades, o trabalho desenvolvido e o tempo



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

despendido, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Constou no relatório:

IVETE TEREZINHA FERRONATO ZARDO ajuizou ação declaratória e condenatória em face de **RBS – ZERO HORA EDITORA JORNALÍSTICA S/A**. Narrou que há mais de 10 anos a autora é assinante do Jornal Zero Hora, de propriedade da ré. Informou que inicialmente o pagamento da assinatura mensal do jornal era feito por meio de débito em conta bancária que mantinha no Banrisul. Com o encerramento daquela conta, a autora passou a ser cliente do Banco Santander S/A. Asseverou que, em meados de 2012, passou a receber ligações telefônicas do Jornal Pioneiro, também pertencente à ré, oferecendo à autora uma promoção para recebimento dos exemplares de forma gratuita durante o período de 2 meses. Informou à ré que não tinha interesse na promoção oferecida. Aduziu, que a ré, sem autorização, começou a enviar diariamente a edição do jornal Pioneiro a sua residência e que notou que começou a ser debitado mensalmente em conta bancária o valor de R\$ 41,90, com a descrição “débito automático/Jornais/Revistas/Jornal O Pioneiro”. Referiu ter entrado em contato com a ré por diversas vezes no intuito de suspender a cobrança, que efetivamente ocorreu em momento posterior. Salientou que nunca havia solicitado o serviço e que não ocorreu a devolução dos valores debitados a maior em conta bancária, tendo ocorrido ilícito por parte da ré. Referiu ter sofrido abalo psicológico e frustração ao ter que, por inúmeras vezes, solicitar o cancelamento da cobrança indevida. Requeru o deferimento da gratuidade de justiça; a inversão do ônus da prova; a declaração de inexistência de débito relativo às mensalidade do jornal O Pioneiro debitada em sua conta bancária; a condenação à restituição em dobro dos valores; e, a condenação à indenização por danos morais. Juntou documentos (fls. 19/31).

Deferida a gratuidade de justiça (fl. 32).

Citada, a ré apresentou contestação às fls. 36/63. Argumentou que, ao contrário das alegações da inicial, a autora teria aceitado os termos da proposta em 24/07/2012, concordando com a promoção do Jornal O Pioneiro, para recebimento pelo período de 37 dias, no valor de R\$ 0,97 o exemplar. Aduziu que em 04/01/2013 a autora entrou em contato com a ré alegando que não havia aceitado a oferta promocional referida, o que foi



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

rechaçado pela atendente do jornal, referindo que havia autorização registrada no sistema, incluindo os dados bancários para débito automático. Referiu que em 11/01/2013 manteve novo contato com a autora, referendando que em gravação de telefonema de vendas, ficava claro que a autora havia autorização o serviço, salientando que a regra da promoção obrigava a autora a entrar em contato com a ré após o período de 37 dias da promoção, após o qual, não havendo cancelamento, passaria a ser debitado em conta o valor normal do custo por exemplar, mantendo-se ativa a contrato por tempo indeterminado. Argumentou a inexistência de abusividade na conduta, e por consequência o não dever de repetição de indébito; e, inexistência dos danos morais alegados. Requereu prazo adicional para juntada de prova complementar com gravação de antecedimento efetuado com a autora e, ao final, a improcedência do feito. Juntou documentos (fls. 34/35; 64/74; 77).

Houve réplica nas fls. 80/82, ocasião em que a parte autora rechaçou as razões contestacionais, repisando os argumentos expedidos na exordial e pugnando pela procedência dos pedidos.

Acolhido o pedido de inversão do ônus da prova e, intimadas as partes acerca do interesse na produção de provas (fl. 83); sendo que a autora não se manifestou (fl. 84-verso); e a ré reiterou a prova já juntada aos autos, e o julgamento antecipado da lide (fls. 85/86).

Em suas razões (fls. 97-121), a parte ré afirma haver gravações que confirmam que a autora aceitou a promoção feira pela ré, informando seus dados bancários, para que, por 37 dias, lhe fossem debitados R\$ 00,97 para receber os exemplares do “Jornal Pioneiro”. Relata que, ao ser contatada pela autora, procedeu ao cancelamento da assinatura do referido jornal. Afirma a inocorrência de cobrança indevida e que não houve má-fé da parte ré. Ademais, ressalta a impossibilidade de a autora desconhecer a contratação, pois confirmara o recebimento do jornal em sua residência. Após o período do fim da promoção a autora deveria ter se manifestado quanto ao cancelamento ou seguimento do recebimento do jornal, o que não foi realizado, portanto a ré continuou a enviar o periódico à residência da autora, mantendo-se a cobrança dos valores devidos. Afirma a



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

ausência de ocorrência de dano moral. Sem publicidade da dívida, caracteriza apenas mero dissabor. Alega má-fé da parte autora por visar a receber valor que caracterizaria enriquecimento sem causa. Atesta que, ao menos o valor debitado do período promocional foi devido, frente à aceitação da autora. Requer o afastamento da condenação por danos morais e da repetição de indébito; alternativamente pugna pela diminuição do quantum indenizatório fixado, com juros a contar de decisão. Apresenta guia de preparo de apelação (fl. 122).

Em Recurso Adesivo (fl. 133-138) a parte autora pugna pela majoração dos danos morais e dos honorários fixados. Alega ser irrisório o valor de R\$ 200,00 fixados como honorários sucumbenciais, não sendo condizente com o trabalho desenvolvido frente à complexidade da causa.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 126-132 e 141-154). Subiram os autos a esta instância.

Registro terem sido cumpridas as formalidades dos artigos 549, 551 e 552 do Código de Processo Civil, considerando a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER (RELATOR)

De início, cumpre transcrever a sentença de lavra da Dra. Romani Terezinha Bortolas Dalcin, Juíza de Direito, que bem examinou os fatos e as provas, dando adequada solução ao litígio. Peço vênia à julgadora para transcrever os fundamentos da sentença, adotando-os como razões de decidir:

A presente demanda merece julgamento antecipado, uma vez que a matéria em discussão é exclusivamente de direito e os



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

documentos juntados são suficientes para a solução da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por meio da presente demanda, a parte autora busca a declaração de inexistência de débitos e indenização por danos morais, bem como a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, relativos à suposto contrato para entrega diária de jornal expedido pela ré.

A ré, por sua vez, arguiu que a autora autorizou a ativação de promoção através da qual passaria a receber, pelo custo de transporte somente, exemplares do jornal “O Pioneiro”, pelo período de 37 (trinta e sete) dias, após o qual, se tornaria ativo e permanente o contrato.

Destarte, tenho que parcialmente procedente a pretensão da autora.

Trata-se de típica relação de consumo, o que determina a inversão do ônus da prova nos termos do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

*"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
(...)*

VIII- A facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência".

A verossimilhança das alegações e a hipossuficiência do consumidor diante da inexistência de elementos que comprovem a efetiva contratação dos serviços, é o que basta para ao intento da autora, sendo a inversão do ônus da prova uma decorrência lógica que se impõe ao caso tratado, uma vez que não se pode exigir do consumidor a realização de prova negativa.

Outrossim, a pretensão da demandada em transferir ao demandante-consumidor a responsabilidade afronta a literalidade do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, "in verbis":

"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)

2015/CÍVEL

esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo do seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;"

No presente caso, a ré trouxe aos autos duas gravações de áudio para fins de prova da efetiva contratação e autorização da autora para fins de recebimento do jornal, bem com o para débito em conta das mensalidades.

Embora se tenha confirmado através dos áudios que a própria autora forneceu os dados de sua conta bancária, resta evidente que agiu de má-fé a demandada, induzindo em erro da autora.

O ônus da prova em contrário, nesse caso, diante da relação consumerista, é da demandada, que guarda e detém o monopólio dos serviços de telefonia **ex vi** dos arts. 333, inciso II do Código de Processo Civil c/c 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor.

Enquanto a autora juntou com a inicial a documentação necessária a fazer prova dos débitos havidos em sua conta, cabia à ré a comprovação de que houve a formalização de contrato entre as partes.

Contudo, o que se extrai das conversas entre as atendentes de telemarketing da ré e a autora, é a má-fé daquela ao prestar informações parciais sobre promoção que beneficiaria esta, omitindo detalhes sobre os elementos do contrato futuro.

Em análise das mídias com áudio, a primeira de fl. 74 relativa ao atendimento da reclamação feita pela autora, e a segunda de fl. 77, relativa ao oferecimento da promoção por parte da ré, resta evidente que, em dois momentos a atendente Roselaine refere que após o período de 37 dias, a demandada faria contato com a autora para confirmar a continuidade do contrato.

Ressalto ainda, que a mídia de fl. 77 foi trazida aos autos inobservando o disposto no artigo 396, do Código de Processo Civil, desconsiderando prazo específico para juntada de documentação.

De qualquer forma, ocorre que no áudio a Autora deixa claro que não tinha interesse na assinatura do jornal, principalmente pelo fato de não tratar de matérias e notícias relacionadas à região de sua residência. No mesmo sentido, a autora expressamente questionou a atendente Roselaine sobre o



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)

2015/CÍVEL

período posterior à remessa de exemplares gratuitos, sendo a resposta enfática, referindo a atendente que a ré não poderia manter contrato e efetuar descontos, sem a autorização da autora.

A teor do áudio de fl. 77: “Autora: tá, mas vocês vão entrar em contato comigo antes de a assinatura ser renovada ou não, né? Atendente: Claro, Dona Ivete, assim óh. A gente vai entregar pra Sra. Por 37 dias de segunda a sábado (...) Caso a Sra. queira entrar em contato para autorizar a gente continuar mandado o jornal, a gente continua. Caso a Sra. não autorize, a gente não pode mandar nada, por que a Sra. tá constando conosco uma experiência. Não é fechado o contrato com a Sra. Por isso que o valor é diferente dona Ivete.”

É evidente que a parte autora não solicitou qualquer serviço. Nem sequer houve contrato formalizado. O que houve, no máximo, foi pré-contrato, não confirmado pela autora.

A prática descrita nos autos não é de exclusividade da demandada, sendo comum a empresas de telefonia e de comunicação a venda camouflada de serviços sob o manto promoção por tempo determinado.

A demandada não tem o direito de implementar contrato de prestação de serviços, inclusive com débito de valores em conta, após o decurso de prazo de promoção por ela promovida. Atribuir-se à autora a responsabilidade pelo cancelamento de serviço demonstra manobra ardilosa e abusiva, contrária a boa-fé negocial.

Assim, embora a autora tenha autorizado o recebimento gratuito de exemplares por período determinado, foi ludibriada em relação a conclusão da promoção. Aqui, houve o incitamento da autora para que fornecesse seus dados bancários somente para fins de cobrança do custo do envio, restando ainda salientado pela atendente, que não havia outra forma de pagamento, como boleto ou cartão. Ou seja, a ré utilizou o artifício de cobrança do custo de transporte dos exemplares durante a promoção no intuito de colhimento de dados de conta bancária da autora, que futuramente serviram para a efetivação de débito automático das mensalidades do jornal.

Ademais, mesmo que considerada a autorização da autora, é evidente que os esclarecimentos apontados para o período de “teste” não servem como esclarecimento e detalhamento necessário à autora, para fins de cumprimento do disposto no



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Código de Defesa do Consumidor, no concernente ao dever de bem informar (Art. 14).

Ao contrário das alegações da ré, reitero, a autora questionou desde o início da conversa acerca do procedimento que seria tomado após o período de envio de exemplares gratuitos, sendo referido pela atendente (*Roselaine Siqueira*), que a RBS entraria em contato após o prazo de 37 dias e que em hipótese algum poderiam fazer qualquer desconto sem a expressa autorização da autora.

A legislação consumerista veda expressamente o fornecimento de serviços sem a solicitação do consumidor, assim estabelecendo:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço.

Assim, agiu com abusividade a demanda, fazendo uso de artifícios para que a autora incorresse em erro, omitindo informações acerca da real natureza do serviço que lhe seria prestado.

O artigo 37, do Código Consumerista dispõe sobre a propaganda enganosa, nos seguintes termos:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

*§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, **mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.***

Desta forma, a despeito de não ter o nome da autora sido inscrito em qualquer cadastro de restrição de crédito, tenho que, considerados os incômodos, aborrecimentos e transtornos suportados pela autora, visando ao final, cancelar serviço sobre o qual não tinha interesse e não contratou efetivamente, deve ser indenizada pela ilegalidade na cobrança.



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Em relação ao dano moral em específico, a parte autora postula a condenação da demandada pelo sofrimento causado e pela cobrança indevida de serviço não solicitado.

O dano moral reconhecidamente aceito pela jurisprudência, com o advento da Constituição Federal, ganhou embasamento legal no artigo 5º, incisos V e X, integrando-se definitivamente no ordenamento jurídico brasileiro.

Walter Moraes, descrevendo sobre o dano moral, na RT 650/64, sustentou que:

“O que se chama de dano moral é, não um desfalque no patrimônio, nem mesmo a situação onde só dificilmente se poderia avaliar o desfalque, senão a situação em que não há ou não se verifica diminuição alguma. Pois se houve diminuição do patrimônio, ou se difícil, ou mesmo impossível avaliar com precisão tal diminuição, já há dano, e este pode ser estimado por aproximação (1533) e logo será supérflua a figura do dano moral.”

Os percalços e incômodos suportados pela demandante estão consubstanciados nas inúmeras tentativas de resolver a situação, o que somente meses após a primeira tentava, veio a se perfectibilizar. O ônus de provar o contrário pertencia a requerida, ante a inversão da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Dentro desse contexto, resta evidente que a cobrança por serviços não solicitados fugiram totalmente à normalidade. Configurada, pois, a responsabilidade em indenizar, diante da constatação do dano e do nexo causal desse com a conduta danosa da demandada.

Corroborando nesse sentido, seguem os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TELEFONIA. COBRANÇA POR SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Nos contratos de consumo é da fornecedora o ônus da prova da contratação de serviços quando a solicitação é negada. Interpretação favorável ao consumidor hipossuficiente. Diante da cobrança irregular de serviços que não foram contratados, deve haver a restituição em dobro dos valores pagos



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

indevidamente. Inteligência do artigo 42, parágrafo único, do CDC. Prejuízo moral indenizável reconhecido, tendo em vista que a autora restou cobrada por serviços não solicitados. Quantum indenizatório arbitrado na sentença majorado, a fim de cumprir as funções reparatória, punitiva e dissuasória esperadas da condenação e adequar-se aos precedentes do colegiado. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, sobretudo tendo em vista o aumento da condenação imposta à ré. Parcialmente provida a apelação da autora e desprovida a apelação da ré. (Apelação Cível Nº 70058477571, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, Julgado em 23/07/2014)

APELAÇÃO CÍVEL. BRASIL TELECOM. COBRANÇA DE SERVIÇO NÃO CONTRATADO. DANOS MORAIS
CONFIGURADOS. QUANTUM REDUZIDO, EM ATENÇÃO AOS PRECEITOS DA CÂMARA E AO CASO CONCRETO. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70033807942, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 07/04/2010)".

"APELAÇÃO CÍVEL. BRASIL TELECOM. COBRANÇA INDEVIDA QUE ENSEJOU O CANCELAMENTO DA CONTRATAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO, PELA OPERADORA. EMISSÃO DE FATURAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PESSOA JURÍDICA. CABIMENTO. Demonstrado nos autos a solicitação de cancelamento de linha telefônica pela consumidora devido a cobrança de débito inexistente, a companhia telefônica responde pela má-prestação de serviço (pois, além de não ter efetuado o cancelamento, continuou a emitir faturas). Como decorrência da manutenção da inscrição indevida junto ao órgão de restrição de crédito e seus nefastos efeitos, há a ocorrência de danos extrapatrimoniais suscetíveis de indenização, inclusive em relação à pessoa jurídica (Súmula 227 do STJ) que independem de prova efetiva e concreta de sua existência por



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

ser o chamado dano moral puro ou in re ipsa. Dano moral configurado e consequente dever de indenizar. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70033016544, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 07/04/2010)".

A fixação do quantum em relação ao dano moral, deve levar em consideração o caráter reparatório, mas também o poder inibitório.

Assim, considera-se a extensão do prejuízo causado e a capacidade econômica do responsável. Deste modo, o valor deve ser suportável ao causador do sinistro, bem como satisfatoriamente pesado ao causador senti-lo em seu patrimônio, com o intuito de inibi-lo a praticar novamente outro evento semelhante.

Nesse passo, levando em consideração a prudência e a equidade recomendáveis à espécie, aliadas às peculiaridades do caso em tela, já explicitadas acima, tenho que o valor a ser pago pela RBS – Zero Hora Editora Jornalística alcança o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente corrigido pelo IGP-M, a contar do presente julgamento, a teor do disposto na Súmula nº 362 do STJ, e acrescido de juros moratórios de 12% ao ano, a contar da citação, considerando que tais valores atendem ao caráter terapêutico e são suficientes para reparar o abalo moral sofrido pela autora.

Em relação aos danos materiais, postula a parte autora a restituição em dobro dos valores cobrados indevidamente. Todavia, tenho que a restituição é devida, porém não em dobro, pois trata-se de caso em que foi cobrado mais do que o devido, incidindo a segunda parte do disposto no artigo 940 do Código Civil:

Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressalvar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição.

Assim, não havendo prova nos autos de que o serviço foi solicitado pela autora, tenho que é devida a restituição dos valores cobrados indevidamente. Ressalto que, a despeito de a autora ter autorizado o envio dos exemplares pelo tempo



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

determinado da promoção ou teste, cabia à demandada após o período referido, contatar a autora sobre sua intenção em formalizar a contratação.

Acrescento que ao ouvir as ligações telefônicas constantes dos CDs de fls. 74 e 77, constatei a manobra realizada pela empresa ré para envolver a autora em uma contratação que se mostrou inexistente.

Como a sentença referiu, foi oferecida uma experiência à demandante para receber o jornal O Pioneiro por 37 dias a um custo diário de entrega de R\$ 0,97, totalizando uma única parcela de R\$ 35,90, valor este o único devido pela demandante. A autora deixou bem claro nas ligações telefônicas colacionadas aos autos que não queria se comprometer com uma assinatura, relutando em fornecer os dados de sua conta para pagamento dessa única parcela, questionando mais de uma vez à atendente se não seria possível o pagamento por “fatura”, ou seja, boleto bancário.

Também a atendente referiu que após o período dos 37 dias faria contato com a autora para saber de seu interesse na assinatura do jornal, o que não ocorreu, já que a demandante continuou ter valores debitados de sua conta.

Tudo isso demonstra a má-fé por parte da demandada, oferecendo um produto e cobrando por outro que sequer foi solicitado pela autora, aproveitando-se de ter em seu poder os dados bancários da autora.

Dessa forma, presente o dever de indenizar, mesmo não havendo inscrições desabonatórias do nome da parte autora, já que os fatos narrados extrapolam o mero dissabor, uma vez que a autora foi enganada pela ré.

Caracterizado o dano, passo ao exame do valor da indenização.



MCM

Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)

2015/CÍVEL

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à vista da conhecida ausência de critério legal orientador para a fixação do *quantum* indenizatório, assentou a necessidade de observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (REsp 521.434/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 120).

Conforme conhecida lição de Caio Mário da Silva Pereira:

A vítima de uma lesão a algum daqueles direitos sem cunho patrimonial efetivo, mas ofendida em um bem jurídico que em certos casos pode ser mesmo mais valioso do que os integrantes de seu patrimônio, deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva" (Responsabilidade Civil, nº 49, pág. 60, 4ª edição, 1993).

No caso dos autos, observadas as condições da parte, que litiga sob o pálio da AJG; da agressora; a reprovabilidade da conduta desta; o caráter coercitivo e pedagógico da indenização; os princípios da proporcionalidade e razoabilidade; e, especialmente, os parâmetros comumente adotados por esta Câmara e pelo c. STJ em situações análogas, não se olvidando, ainda, que a reparação não pode servir de causa ao enriquecimento injustificado, mantendo o valor da indenização fixado na sentença.

Sublinho que do valor a ser repetido deve ser descontado o montante de R\$ 35,90, referente aos 37 dias x R\$ 0,97, efetivamente admitido pela demandante como devido.

Quanto à verba honorária, razão assiste à parte autora, devendo ser os honorários majorados para 20% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.



MCM
Nº 70065293201 (Nº CNJ: 0214698-95.2015.8.21.7000)
2015/CÍVEL

Diante do exposto, nego provimento ao apelo e dou parcial provimento ao recurso adesivo.

DES. PAULO ROBERTO LESSA FRANZ (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. PAULO ROBERTO LESSA FRANZ - Presidente - Apelação Cível nº 70065293201, Comarca de Bento Gonçalves: "NEGARAM PROVIMENTO AO APELO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO. UNÂMIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ROMANI TEREZINHA BORTOLAS DALCIN