

Apelação Cível n. 2012.006097-9, de Criciúma
Relator: Des. Luiz César Medeiros

CIVIL - AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO, ANULAÇÃO DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - EMPRESA DE TELEFONIA - REAJUSTE DAS TARIFAS SEM COMUNICAÇÃO PRÉVIA - INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR - CDC, ART. 6º, INC. III - RESTITUIÇÃO DEVIDA

1 A responsabilidade civil da empresa de telefonia pela cobrança irregular enquadra-se, por certo, no microssistema consumerista.

2 Configurada a relação de consumo, invertido o *onus probandi* e não comprovada pelo fornecedor a regularidade do reajuste aplicado nas tarifas de telefonia, deve ser mantida a decisão que determinou a restituição dos valores pagos a maior.

JUROS DE MORA - ADEQUAÇÃO DO ÍNDICE APLICÁVEL DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE

"Atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [CC, art. 406] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" [...]" (STJ - Corte Especial - EREsp n. 727.842-SP - Min. Teori Albino Zavaski).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.006097-9, da Comarca de Criciúma (1ª Vara Cível), em que é apelante Claro S/A, e apelada Sul Diversões e Entretenimentos Ltda.:

A Terceira Câmara de Direito Público decidiu, por votação unânime, negar provimento ao recurso e, de ofício, adequar o índice aplicável para o cálculo dos juros moratórios. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, realizado no dia 16 de julho de 2013, os Excelentíssimos Senhores Desembargador Luiz César Medeiros, Desembargador Cesar Abreu e Desembargador Carlos Adilson Silva.

Florianópolis, 18 de julho de 2013.

Luiz César Medeiros
PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

Sul Diversões e Entretenimentos Ltda. - ME ajuizou *"ação de revisão de contrato de serviços de telefonia, anulação de débito cumulada com pedido de tutela antecipada e danos morais"* contra BCP S/A, pleiteando a revisão do contrato firmado em 20.4.2004, a restituição dos valores cobrados a maior nas faturas emitidas de 20.6.2006 a 20.5.2007, por conta de aumentos significativos, bem como a anulação de cobranças, decorrentes do mesmo contrato, vencidas em 20.6, 20.7 e 20.8, em face do não uso dos serviços prestados nesse período, além de indenização por danos morais em razão da inscrição indevida em cadastro restritivo de crédito.

O Meritíssimo Juiz, ao julgar o feito, consignou na parte dispositiva da sentença:

"Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos veiculados na presente demanda.

CONDENO a Ré a restituir ao Autor os valores que este lhe pagou a maior em decorrência do aumento indevido das tarifas entre 29/07/2006 e 19/04/2007. O montante a ser restituído deverá ser calculado em fase de liquidação de sentença, acrescido de juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Na liquidação deverá ser verificado o valor das tarifas do plano do Autor do período anterior a julho de 2006 e do período de julho de 2006 a abril de 2007. As tarifas daquele primeiro período deverão, então, ser aplicadas sobre as ligações telefônicas deste segundo período. A partir daí, deverá ser apurada a diferença entre o montante que o Autor deveria ter pago e montante que o Autor efetivamente pagou.

Estabeleço os **honorários advocatícios** no valor global equivalente a 10% do montante da condenação.

Condeno a Ré a pagar 50% (cinquenta por cento) desse valor ao advogado da parte Autora; e a parte Autora a pagar os 50% (cinquenta por cento) remanescentes ao advogado da Ré. Os honorários ficam compensados na forma da Súmula n. 306 do STJ.

Condeno as partes a pagarem as **custas processuais** na mesma proporção dos respectivos honorários" (fls. 372-376).

A ré, não conformada com a prestação jurisdicional, apelou, aduzindo que o equívoco na cobrança nos meses de junho e julho de 2006 teria sido prontamente corrigido pela demandada, sendo que *"em 28.4.2007 novo contrato foi assinado pela apelada, sendo o plano até então utilizado, alterado para o valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), mais o valor das assinaturas e dos serviços"* (fls. 381 e 382).

Aditou que o *Contrato de Serviço Móvel Pessoal* homologado pela Anatel permite o reajuste efetuado, assim como *"o aumento, que não foi de 100% como alegado, foi realizado de acordo com o que determinam as disposições*

contratuais, com a prévia comunicação aos clientes, tanto por meio da 'Conta Claro', quanto pela publicação efetuada no Gazeta Mercantil, de 6.10.2006, jornal de circulação nacional, autorizado pela Anatel para divulgação de comunicados" (fls. 382 e 383).

Sustentou que "mesmo com a permissão da Anatel, desde o lançamento dos Planos Estilo, a empresa apelante não havia alterado os valores das franquias e tarifas, de modo que o aumento aqui discutido não se trata de reajuste, mas sim de readequação dos valores promocionais praticados. Porém, ressalta-se que os valores permitidos e homologados pela Anatel para os Planos Estilo são maiores que os que estão sendo praticados pela empresa apelante, ou seja, mesmo com a readequação efetuada, os valores cobrados pela recorrente ainda são promocionais" (fl. 383).

Apesar de devidamente intimada (fl. 398), a apelada não apresentou contrarrazões (fl. 399).

Os autos, então, ascenderam a esta Corte de Justiça para julgamento.

VOTO

1 Trata-se de verificar a correção ou não da sentença, somente na parte em que determinou a restituição dos valores pagos pela autora a maior no período de 29.7.2006 e 19.4.2007, único ponto da decisão singular ora impugnada.

Afirmou a autora que, vencido o prazo de vigência do primeiro contrato (24 meses), percebeu aumento nos custos dos serviços prestados em 100%.

Intimada a juntar aos autos cópia do "Plano de Serviços", "Contrato de Serviço Móvel Pessoal" e comprovante de notificação do consumidor acerca da aplicação dos reajustes questionados na presente demanda (fls. 343 e 344), a ré deixou de demonstrar ter publicado, conforme alegou, na Gazeta Mercantil a informação acerca do aumento de suas tarifas, fato esse que tornaria legítima as respectivas cobranças.

Conforme reconhecido pela própria recorrente, a comunicação prévia da alteração dos planos de serviços em jornal de grande circulação é um direito do consumidor expressamente pactuado (fls. 345 e 362).

Assim, não havendo prova do cumprimento do dever de informação adequada e clara sobre o preço dos serviços prestados à autora (CDC, art. 6º, III), não há subsídio para se reformar a sentença na parte em que o Meritíssimo Juiz determinou a restituição dos valores cobrados a maior, concernente ao período em que os custos do plano de telefonia foram reajustados sem prévia cientificação da requerente.

O Magistrado *a quo* - doutor Fernando Dal Bó Martins - com os seus elucidativos, precisos e judiciosos argumentos exauriu a matéria e deu o equacionamento que melhor se coaduna com os preceitos legais aplicáveis à espécie. Por estas razões, como substrato de meu convencimento, também adoto os fundamentos consignados por Sua Excelência:

"Mérito. Restituição dos valores cobrados a maior.

De início, mister salientar que não há controvérsia quanto ao aumento

das tarifas após o período mínimo de permanência pactuado.

A Ré afirmou que, em 29/07/2006, aumentou os preços dos serviços, realizando prévia comunicação aos clientes, mediante "Conta Claro", bem como por publicação no jornal Gazeta Mercantil de 06/10/2006.

Não obstante o alegado, não há nos autos elementos probatórios que sustentem tal afirmação.

Examinando os autos, constata-se que a Ré foi intimada (fl. 343) para juntar aos autos cópia do "Plano de Serviços", do "Contrato de Serviço Móvel Pessoal", ambos homologados pela ANATEL, e ainda os comprovantes de notificação/ciência do autor acerca do aumento, sob as penas da lei.

Ocorre que a Ré cumpriu parcialmente a intimação, juntando unicamente cópia do Contrato de Serviço Móvel (fls. 362-366). Assim sendo, não é possível aferir a veracidade do afirmado pela Ré.

Por conseguinte, para o exame da questão, devem-se aplicar as regras legais de distribuição do ônus da prova. Segundo o art. 333, II, do CPC, o ônus da prova incumbe ao Réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Nesse sentido, competia à Ré o ônus de comprovar que o aumento se deu consoante o alegado na defesa, isto é, carrear aos autos a publicação do reajuste em jornal de grande circulação com antecedência mínima de 02 dias e da notificação do cliente por meio da "Claro Conta".

Ademais, o art. 6º, III, do CDC assegura ao consumidor o direito básico à informação com especificação correta do preço.

Desse modo, cabe à Ré, fornecedora de serviços telefônicos, o dever de prestar informações acerca da alteração do valor das tarifas para que o consumidor não seja surpreendido com o aumento considerável nas contas telefônicas.

Em conclusão, devido à ausência de elementos probatórios que embasem a alegação da Ré quanto à regularidade do aumento das tarifas, deve ser julgado procedente o pedido de restituição dos valores cobrados a maior nas faturas emitidas entre 29/07/2006 e 19/04/2007, período entre o aumento incontroverso até o novo termo de contratação firmado pelo Autor.

Salienta-se que não é possível saber quais faturas o Autor efetivamente pagou.

No caso de não ter havido o pagamento, a cobrança a maior deverá ser excluída do cálculo do valor a ser restituído" (fls. 373-374).

2 A sentença está absolutamente correta - juros a partir da citação e correção monetária a partir da data de cada desembolso. No entanto, embora tenham sido fixados os respectivos marcos iniciais, nota-se a necessidade de adequação do índice concernente aos juros moratórios.

A teor do disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil, é permitido ao Magistrado alterar a sentença *"para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo"*. Sobre

este dispositivo, prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

“Erro material e de cálculo. Mesmo depois de transitada em julgado a sentença, o juiz pode corrigi-la dos erros materiais e de cálculo de que padece. Pode fazê-lo *ex officio* ou a requerimento da parte ou interessado” (Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 785).

Percebe-se, então, que, caso omissa, equivocada ou incompleta a sentença no que se refere aos critérios a serem utilizados para o cálculo dos juros moratórios, esta regra autoriza o Tribunal a estabelecer, de ofício, esses parâmetros.

Nesse sentido, sobressai da jurisprudência desta Corte o julgado a seguir transcrito:

“Para evitar litígio quando da realização do cálculo, deve o Tribunal fixar os critérios para atualização do valor da condenação, se silente, equivocada ou incompleta a sentença. A hipótese não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita*, porquanto *‘incluem-se os juros moratórios [e, por extensão, a correção monetária] na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação’* (STF, Súmula 254; REsp n. 104.224, Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp n. 297.695, Min. Vicente Leal; REsp n. 2.430, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n. 545.470, Min. Humberto Gomes de Barros)” [AC n. 2004.001840-1, Des. Newton Trisotto].

Dessa feita, determino que sobre os valores a serem restituídos deverá incidir, desde a data da citação, a Taxa Selic (CC, art. 406), que engloba também a correção monetária. Nesse sentido, o precedente uniformizador do Superior Tribunal de Justiça:

“CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

“1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, *‘Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional’*.

“2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

“3. Embargos de divergência a que se dá provimento” (STJ - Corte Especial - EREsp n. 727.842-SP - Min. Teori Albino Zavaski).

3 Ante o exposto, nego provimento ao recurso e, de ofício, retifico o índice aplicável a título de juros moratórios, de modo que sobre os valores a serem restituídos deverá incidir, desde a data da citação, a Taxa Selic (CC, art. 406), que engloba também a correção monetária.