

Órgão 7ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0729624-83.2020.8.07.0001

APELANTE(S)----- e CLARO S.A.

APELADO(S)CLARO S.A. e -----

Relator Desembargador GETÚLIO MORAES OLIVEIRA

Acórdão Nº 1403530

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA. PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. RECEBIMENTO EXCESSIVO DE LIGAÇÕES E MENSAGENS OFERTANDO PRODUTOS E SERVIÇOS. DESINTERESSE DO CONSUMIDOR MANIFESTADO DE FORMA EXPRESSA. ABUSO DE DIREITO. ART. 187 DO CÓDIGO CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. ASTREINTES. MAJORAÇÃO DEVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA.

1. Em observância ao princípio da dialeticidade, as razões recursais da apelação devem tratar dos fundamentos decididos na sentença, de modo a devolver ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, sob pena de inépcia do apelo. No caso dos autos, é possível vislumbrar que os fundamentos da pretensão recursal estão alinhados com a motivação da sentença, de maneira que não há como admitir o óbice formal à apreciação do recurso.
2. Evidenciado nos autos que, efetivamente, o Autor está sendo importunado com o recebimento de diversas ligações/mensagens da Ré, o que configura ato ilícito, na modalidade abuso de direito, sendo, portanto, passível de indenização por dano moral, levando em consideração que ultrapassa o simples aborrecimento e visando coibir a coerção praticada pelas empresas de telefonia.
3. Configurado o dano moral, deve ser fixada indenização, cujo valor deve observar os critérios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação do enriquecimento sem causa, em face do seu caráter compensatório e inibidor, mediante exame do caso concreto e das condições pessoais e econômicas das partes.



4. Em estrita análise aos parâmetros mencionados, tenho como adequado o valor arbitrado, não semostrando devida a sua majoração.
5. Mostra-se devida a majoração da multa por cada descumprimento, porquanto as *astreintes* constituem instrumento legal de coerção utilizável pelo Juiz a qualquer tempo, como medida de apoio apta a conferir efetividade à prestação jurisdicional executiva, e sua anterior fixação não se mostrou capaz de compelir a Ré ao cumprimento da ordem judicial de cessar o contato com o consumidor para efetuar ofertas publicitárias.
6. Não há que se falar em litigância de má-fé quando a parte não agiu de forma desleal no processo, capaz de caracterizar a referida conduta processual ilícita.
7. Negou-se provimento ao recurso da Ré. Deu-se parcial provimento ao recurso do Autor.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 7ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, GETÚLIO MORAES OLIVEIRA - Relator, LEILA ARLANCH - 1º Vogal e GISLENE PINHEIRO - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora GISLENE PINHEIRO, em proferir a seguinte decisão: CONHECIDOS. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. , de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 07 de Março de 2022

Desembargador GETÚLIO MORAES OLIVEIRA

Relator

RELATÓRIO

Adoto o relatório da r. sentença:



Cuida-se de ação sob o rito comum ajuizada por ----- em face de CLARO SA, na qual alega que recebeu telefonemas e mensagens insistentes da requerida, apesar de solicitar para que isto não se repetisse, chegando inclusive a reclamar junto à agência controladora. Pediu, ao fim, que a requerida fosse condenada a não mais efetuar ligações da espécie e compensar danos morais.

Deferida em parte medida liminar para obrigar a requerida a cessar contatos de oferta de serviços com o autor, ID 72352739.

Contestação conforme ID 75057624. Aduziu a ré que há ligações de terceiros; que as provas apontam mais de um celular; e que não houve danos morais.

Réplica, ID 77493585.

Petição do requerente informa descumprimento da ordem, ID 79743368. Manifestação da requerida, ID 82514585.

Saneador, ID 84552439.

É o relatório.

Acrescento que sobreveio o seguinte dispositivo:

Isto posto, julgo PROCEDENTE os pedidos para confirmar os efeitos da medida liminar, majorando a pena estabelecida para o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por descumprimento, com limite de até dois contatos indevidos, bem como para condenar a requerida a pagar R\$ 6.000,00 (seis mil reais) de compensação por danos morais e R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de multa por descumprimento da ordem liminar. Fica resolvido o mérito na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Custas e honorários no percentual de 10% do valor da condenação, pela ré.

O Autor opôs embargos de declaração, os quais foram julgados parcialmente procedentes, nos seguintes termos:



Por conseguinte, ACOELHO PARCIALMENTE os embargos para dar nova redação a parte dispositiva da sentença, a saber:

Isto posto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos para confirmar os efeitos da medida liminar, majorando a pena estabelecida para o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por descumprimento, com limite de até dois contatos indevidos, bem como para condenar a requerida a pagar R\$ 6.000,00 (seis mil reais) de compensação por danos morais, juros a contar do evento danoso, ou seja, da data da ligação realizada após o dia 02/02/2020 e R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de multa por descumprimento da ordem liminar. Fica resolvido o mérito na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Custas e honorários no percentual de 10% do valor da condenação, pela ré.

Inconformado, apelam o Autor e a Ré, objetivando a reforma da r. sentença.

Pretende o Autor, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a majoração do valor fixado a título de indenização por danos morais para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais). No tocante ao valor das *astreintes*, defende a condenação da Ré ao pagamento da multa por descumprimento de decisão judicial no importe de R\$ 175.000,00 (cento e setenta e cinco mil reais). Ademais, pondera que o termo inicial correto para a incidência do termo inicial dos juros de mora é 18/08/2018, ou seja, 30 dias depois que o Apelante oficializou a primeira reclamação junto à ANATEL. Defende ser necessária a majoração do “limite de até dois contatos indevidos”, definido pelo Juízo sentenciante, para aplicação da multa em caso de eventual descumprimento da decisão judicial.

Ausente o preparo, uma vez que o Autor/Apelante é beneficiário da gratuidade de justiça.

A Ré, por sua vez, alega que os números juntados aos autos não pertencem à Recorrida, mas sim à empresa concorrente, razão pela qual se mostra devida a suspensão da exigibilidade da multa, aplicando-se o art. 537, § 1º do CPC/2015. Pelo princípio da eventualidade, discorre acerca da necessidade de reduzir o valor da multa arbitrada pela sentença. Defende a inexistência de dano moral passível de indenização, uma vez que o debate enseja no máximo mero aborrecimento e dissabores do dia a dia.

Preparo ID n. 99039920, págs. 02/03.

Contrarrazões do Autor ID n. 101506476, págs. 01/05. Alega violação ao princípio da dialeticidade recursal. No mérito, pugna pela manutenção da r. sentença. Requer a condenação da Ré por litigância de má-fé.

Contrarrazões da Ré ID n. 101979223, págs. 01/07.

É o relatório.



VOTOS

O Senhor Desembargador GETÚLIO MORAES OLIVEIRA - Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

----- e CLARO S.A. interpuseram recurso de apelação em face da r. sentença proferida nos autos de ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por dano moral, que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

Isto posto, julgo PROCEDENTE os pedidos para confirmar os efeitos da medida liminar, majorando a pena estabelecida para o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por descumprimento, com limite de até dois contatos indevidos, bem como para condenar a requerida a pagar R\$ 6.000,00 (seis mil reais) de compensação por danos morais e R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de multa por descumprimento da ordem liminar. Fica resolvido o mérito na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Custas e honorários no percentual de 10% do valor da condenação, pela ré.

O Autor opôs embargos de declaração, os quais foram julgados parcialmente procedentes, nos seguintes termos:

Por conseguinte, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos para dar nova redação a parte dispositiva da sentença, a saber:

Isto posto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos para confirmar os efeitos da medida liminar, majorando a pena estabelecida para o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por descumprimento, com limite de até dois contatos indevidos, bem como para condenar a requerida a pagar R\$ 6.000,00 (seis mil reais) de compensação por danos morais, juros a contar do evento danoso, ou seja, da data da ligação realizada após o dia 02/02/2020 e R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de multa por descumprimento da ordem liminar. Fica resolvido o mérito na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Custas e honorários no percentual de 10% do valor da condenação, pela ré.

Pretende o Autor, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a majoração do valor fixado a título de indenização por danos morais para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais). No tocante ao valor das *astreintes*, defende a condenação da Ré ao pagamento da multa por descumprimento de decisão judicial no importe de R\$ 175.000,00 (cento e setenta e cinco mil reais). Ademais, pondera que o termo inicial correto para a incidência do termo inicial dos juros de mora é 18/08/2018, ou seja, 30 dias depois que o Apelante oficializou a primeira reclamação junto à ANATEL. Defende ser necessária a majoração do “limite de até dois contatos indevidos”, definido pelo Juízo sentenciante, para aplicação da multa em caso de eventual descumprimento da decisão judicial.

A Ré, por sua vez, alega que os números juntados aos autos não pertencem à Recorrida, mas sim à empresa concorrente, razão pela qual se mostra devida a suspensão da exigibilidade da multa, aplicando-se o art. 537, § 1º do CPC/2015. Pelo princípio da eventualidade, discorre acerca da necessidade de reduzir o valor da multa arbitrada pela sentença. Defende a inexistência de dano moral passível de indenização, uma vez que o debate enseja no máximo mero aborrecimento e dissabores do dia a dia.



Em sede de contrarrazões o Autor alega violação ao princípio da dialeticidade recursal. No mérito, pugna pela manutenção da r. sentença. Requer a condenação da Ré por litigância de má-fé.

É a suma dos fatos.

- Preliminar - Violação ao princípio da dialeticidade recursal

O Autor alega, em suas contrarrazões, que o recurso interposto pela Ré não merece ser conhecido, em razão da ausência de impugnação aos fundamentos da r. sentença.

A teor do art. 1.010, inciso II, do novo Código de Processo Civil, a peça de interposição do recurso conterà a indicação dos fundamentos de fato e de direito.

Assim, em observância ao princípio da dialeticidade, as razões recursais da apelação devem tratar dos fundamentos decididos na sentença, de modo a devolver ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, sob pena de inépcia do apelo.

No caso dos autos é possível vislumbrar que os fundamentos da pretensão recursal da Ré estão alinhados com a motivação da sentença, de maneira que não há como admitir o óbice formal apontado pelo Apelado.

Dessa forma, rejeito a preliminar.

- Mérito

Os recursos serão apreciados conjuntamente.

Inicialmente, cumpre destacar que a relação travada entre as partes é de natureza consumeirista, o que reclama a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista o disposto em seus art. 2º e 3º.

Dispõe o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor:

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 insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Na espécie, o Autor logrou demonstrar ter recebido inúmeras ligações e mensagens SMS de números da empresa Ré.

Muito embora a Ré alegue que alguns números documentados pelo Autor ((31) 2523-5651, (61) 3973-9301, (11) 3059-4500, (61) 99970-6309) supostamente são de ligações/mensagens de outra empresa de telefonia, tal alegação, conforme pontuado pelo magistrado sentenciante, não afasta a farta e majoritária prova de sua conduta abusiva, relativa aos vários números que contataram o consumidor, com vistas a ofertar produtos e serviços da prestados pela Ré.

Ressalta-se que a Ré não impugnou de forma específica e com argumentos concretos os demais números constantes dos documentos carreados aos autos pelo Autor, sendo estes suficientes para trazer verossimilhança ao relatado na petição inicial.

Além do mais, caberia a Ré provar que a linha que recebe tais ligações não pertence ao Autor, nos termos do art. 373, inciso II, do CPC/2015.



Logo, não há se falar em ilegitimidade da Ré para integrar o polo passivo da presente demanda. Outrossim, tendo por referência a teoria da asserção, a análise das condições da ação deve ser apreciada pelo magistrado com base nos elementos fornecidos pelo autor, adstritas ao exame da possibilidade em tese da existência do vínculo jurídico obrigacional entre as partes. Nesse contexto, tenho que, no caso, há relação entre os fatos apresentados e a atribuição de responsabilidade a CLARO, de modo a legitimar a indicação da referida empresa no polo passivo da demanda.

Diversos prestadores de serviços, especialmente as empresas de telefonia, interferem de forma insistente e cansativa na vida privada daqueles vistos como seus potenciais consumidores por intermédio do chamado *telemarketing*, com contínuas e insistentes ofertas de serviços promocionais.

Conquanto a oferta telefônica de produtos e serviços não seja em si ilícita, afigura-se evidente que o excesso de ligações/mensagens de texto, feitas de forma contínua e insistente, configura abuso de direito, na exata conceituação do art. 187 do Código Civil, porque implica na importunação do consumidor, que recebe seguidas ligações indesejadas e desnecessárias em todos os períodos do dia, inclusive na madrugada, seja em dias de descanso, seja durante sua jornada de trabalho, o que toma tempo e gera desgaste, irritação e sensação de impotência, estando perfeitamente configurados os danos morais passíveis de indenização, o que justifica, no intuito de fazê-los cessar, a imposição da obrigação de não fazer consistente na abstenção, pelo recorrido, de novas ligações.

O Autor pediu diversas vezes para que cessassem as ligações, uma vez que não é do seu interesse contratar os serviços ofertados, mas infelizmente, a Ré está agindo de má-fé ao persistir com as ligações/mensagens, mostrando assim total desrespeito com o consumidor ao violar os seus direitos, mesmo ciente do seu não desejo de recebê-las, e ainda após decisão judicial determinando a interrupção das comunicações com o Autor pelo celular e e-mails, com o fim de oferecimento de produtos e serviços, tem aptidão de gerar dano moral, por retirar-lhe a tranquilidade, o sossego e a paz.

Em 27/02/2020, o Autor solicitou no site Não me Perturbe (<https://www.naomeperturbe.com.br/>) o bloqueio do contato telefônico provenientes das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações CLARO e OI (ID n. 72291412). Porém, a Ré não respeitou o cadastro do site Não me Perturbe e as ligações/mensagens continuaram a incomodar e atrapalhar a vida privada do Autor.

Foram abertos também, protocolos n. 202001238133616 e 202002213012527 contra a Ré junto à ANATEL (ID n. 72291405, págs. 01/02 e ID n. 72291407, págs. 01/02), além de protocolos registrados junto à empresa Ré. Tais medidas visavam informar a CLARO que o autor não desejava receber tais ligações/mensagens, sem a necessidade da via judicial.

Ocorre que, mesmo com todas essas tentativas, a Ré continua com ligações/mensagens de texto para o Autor, conforme *prints* de tela anexados aos autos.

Assim sendo, a documentação trazida aos autos evidencia que, efetivamente, o Autor está sendo importunado com o recebimento de diversas ligações/mensagens da Ré, o que configura ato ilícito, na modalidade abuso de direito, sendo, portanto, passível de indenização por dano moral, levando em consideração que ultrapassa o simples aborrecimento e visando coibir a coerção praticada pelas empresas de telefonia.

Nesse sentido:

APELAÇÃO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TELEMARKEETING. CHAMADAS TELEFÔNICAS (LIGAÇÕES) INCESSANTES. OFERTA DE PRODUTOS E SERVIÇOS BANCÁRIOS. BUSCA POR TERCEIROS EM NÚMERO TELEFÔNICO DISTINTO. PEDIDOS JULGADOS PROCEDENTES.



QUANTUM INDENIZATÓRIO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1 - *Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou o banco réu ao pagamento do valor de R\$1.000,00 a título de reparação de danos morais.* 2 - *No caso dos autos, o arbitramento da indenização no patamar de R\$1.000,00 mostra-se incompatível com a extensão do dano e é incapaz de proporcionar sua integral reparação (art. 944 do CC).* 3 - *Na hipótese, quando da propositura da ação, a autora trouxe a conhecimento do juízo a já ocorrência de dezenas de chamadas telefônicas originadas de serviços de telemarketing do banco réu. E, mesmo diante do deferimento de tutela de urgência, determinando que as ligações cessassem, sob pena de incidência de astreintes - as quais, inclusive, foram posteriormente majoradas -, o banco réu, de modo insistente, seguiu a originar tais chamadas para a autora durante um período de 06 meses, o que veio a gerar um espantoso cenário de centenas de ligações efetuadas.* 4 - *Em vista disso, adequada a majoração do quantum indenizatório para o patamar de R\$3.000,00 (três mil reais), importância condizente com o abalo psicológico sofrido de modo recorrente pela autora e com a capacidade econômica do banco réu, sem, por outro lado, representar o enriquecimento sem causa de sua beneficiária.* 5 - *Embora o d. Magistrado tenha julgado procedentes os pedidos formulados na inicial e, por não ter conferido à autora a integralidade do montante indenizatório perquirido, tenha compreendido que as partes obtiveram proveito econômico distinto com o resultado da demanda, o que resultaria em sucumbência recíproca, porém não equivalente, deve-se observar que esse entendimento é contrário a Súmula 326/STJ, que preceitua: "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca." Assim, os ônus sucumbenciais devem ser atribuídos somente ao réu, devendo ser ele condenado ao pagamento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios às patronas da autora.* 7 - *Constatando-se, porém, que, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, o arbitramento da verba honorária sucumbencial representaria a irrisória quantia, incompatível, inclusive, com o trabalho desenvolvido pelas advogadas da autora nos autos, conclui-se que, na forma do §8º, do art. 85, do CPC, deve-se fixar importância que bem remunere os serviços por elas prestados.* 8 - *Apelação conhecida e parcialmente provida.* (Acórdão 1289030, 07273862820198070001, Relator: CESAR LOYOLA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 30/9/2020, publicado no DJE: 19/10/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.);

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. EMPRESA DE TELEFONIA. MATERIAL PUBLICITÁRIO. ENVIO EXCESSIVO POR MEIO DE LIGAÇÕES E MENSAGENS DE TEXTO. ABUSO DE DIREITO. DANO MORAL. CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR FIXADO. APRECIACÃO DO CASO CONCRETO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA. SENTENÇA MANTIDA. 1. *Configura ato ilícito, em sua modalidade "abuso de direito" (art. 187 do Código Civil), a conduta de operadora de telefonia que, sem qualquer motivo plausível, efetua ligações telefônicas em excesso ao consumidor e, comunicada administrativamente acerca do fato, não adota as medidas próprias para fazer cessar o infortúnio.* 2. *Não configura ato ilícito, por si só, as ligações efetuadas da pessoa jurídica para o consumidor com o qual possui vínculo jurídico de qualquer natureza. Veda-se, contudo, o uso abusivo desta comunicação, tais como ligações injustificadas em sequência, oferecimento insistente de produtos ou serviços etc.* 3.1. *A insistência da prestadora em ligar para o número cadastrado do consumidor, inclusive durante o período noturno e aos fins de semana, mesmo ciente do seu não desejo de recebê-las, e ainda após sentença condenando a prática da empresa como abusiva, tem aptidão de gerar dano moral, por retirar-lhe a tranquilidade, o sossego e a paz.* 3. *A indenização arbitrada em ação de reparação de danos morais deve ser fixada em valor suficiente à reconstrução do constrangimento suportado pelas vítimas, além de ser capaz de impedir que o ofensor se perpetue à prática de atos ilícitos.* 4. *O quantum arbitrado deve apreciar as circunstâncias do caso concreto, sobretudo da extensão do dano e a capacidade econômica das partes, não podendo se tornar em uma fonte de enriquecimento ou empobrecimento indevido.* 5. *Ante a inexistência de norma legal prevendo critérios objetivos, cabe ao magistrado, quando do arbitramento do dano moral indenizável, ater-se aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, à teoria do desestímulo, à gravidade e extensão do dano, bem como à capacidade financeira das partes.* 6. *O valor da indenização por danos morais deve ser mantido quando o valor fixado na origem se mostra proporcional e razoável com o desgaste e abalo impingido à parte.* 7. *Recurso conhecido e improvido.*



(Acórdão 1213210, 07084427520198070001, Relator: GISLENE PINHEIRO, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 30/10/2019, publicado no PJe: 19/11/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

O dano moral consiste no prejuízo infligido aos sentimentos, à reputação, à honra ou à integridade moral do indivíduo. A sua indenização só ocorre quando há alguma grandeza no ato considerado ofensivo a direito personalíssimo, ou seja, se o ato lesionar sentimentos ou causar dor e padecimento íntimo. Não merece indenização a simples sensação de desagrado ou de contrariedade, devendo-se distinguir lesão a atingir a pessoa e mero desconforto.

Sendo assim, a indenização tem função de trazer satisfação ou paz de espírito ao ofendido, pelo reconhecimento judicial da ilicitude, e de certa forma punir o ofensor.

A situação vivenciada pelo Autor não se trata de mero aborrecimento, tampouco de meros transtornos rotineiros, na medida em que o excesso cometido pela Requerida afetou a rotina do Autor de modo extraordinário, provocando-lhe sentimentos de angústia, frustração e indignação, sem falar que provocou grande perda de tempo e energia na resolução da questão.

O tempo útil, cada vez mais escasso devido à modernização e ao desenvolvimento da coletividade, quando indevidamente perdido por consequência da falha na prestação de serviços e até mesmo do descaso ou conveniência de algumas empresas com seus consumidores, deve ser recompensado, reconhecendo-se o denominado desvio produtivo do consumidor.

O art. 186 do Código Civil consagra que *“aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”*. Por sua vez, o art. 927 estabelece que *“aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”*.

No que diz respeito ao valor da compensação por danos morais, a sua fixação deve ser informada por critérios de proporcionalidade e razoabilidade, observadas, ainda, as condições do ofensor e do ofendido e a natureza e extensão do dano. A indenização não pode, contudo, ser tão grande que se torne fonte de enriquecimento sem causa da vítima e nem tão pequena que se torne inexpressiva, a ponto de não atingir o seu caráter compensatório e punitivo.

Conquanto não se possa evitar, afastar, substituir, ou quantificar o desgaste à imagem da pessoa em valores monetários, certo é que o dinheiro representa efetivamente uma forma compensação ainda que bastante imperfeita.

A indenização moral objetiva levar ao prejudicado um bem da vida, que lhe restitua parcialmente a sensação de justiça e represente uma utilidade concreta. Nossos Tribunais têm entendido que o dano moral deve ser fixado em montante suficiente à reparação do prejuízo, levando-se em conta a moderação e prudência do Juiz, segundo o critério de razoabilidade e proporcionalidade. Este quantum deve ser estabelecido dentre parâmetros que evitem o enriquecimento sem causa do autor e a ruína do réu, observando-se, também, a situação das partes.

Com efeito, é cediço que a indenização possui dupla função: compensatória e penalizante.

Ademais, o juiz, ao fixar o quantum indenizatório, deve cuidar para que não seja tão alto, a ponto de proporcionar o enriquecimento sem causa; nem tão baixo, a ponto de não ser sentido no patrimônio do responsável pela lesão, devendo se constituir em um valor que sirva de bálsamo para a honra ofendida e de punição ao ofensor, desestimulando-o e a terceiros a ter comportamento idêntico, não se constituindo em quantia geradora de enriquecimento ilícito por parte da autora.

In casu, a r. sentença condenou a Ré ao pagamento de uma indenização no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).



No meu sentir, em estrita análise aos parâmetros mencionados, tenho como adequado o valor arbitrado, não se mostrando devida a sua majoração.

Portanto, atento às peculiaridades do caso concreto, a repercussão dos fatos e a natureza do direito subjetivo violado, entendo que a indenização pelo dano moral, fixada pela sentença de primeiro grau mostrou-se razoável, não havendo que se falar em majoração.

Ressalta-se que sobre o valor arbitrado a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados juros de mora a contar do ato ilícito praticado, na forma do Enunciado n. 54 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, o qual dispõe que “*os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual*”, e no patamar de 1% ao mês, consoante previsão do art. 406 do Código Civil.

No caso em tela, o Autor requereu a aplicação dos juros de mora a partir do dia **18/08/2018**, ou seja, 30 dias depois que oficializou a primeira reclamação junto à ANATEL, em data de 18/07/2018, todavia, o Autor deixou de juntar aos autos prova documental referente ao aludido protocolo de atendimento efetuado pela ANATEL.

A documentação acostada aos autos dá conta do registro da reclamação junto à ANATEL na data de 23/01/2020, tendo como resposta da reclamação o dia 02/02/2020.

Desse modo, conforme restou consignado na sentença ID n. 96590176, págs. 01/03, o termo inicial para incidência de juros é **02/02/2020**.

Ademais, mostra-se devida a majoração da multa por cada descumprimento para o importe de R\$ 500,00, (quinhentos reais) até o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), porquanto as *astreintes* constituem instrumento legal de coerção utilizável pelo Juiz a qualquer tempo, como medida de apoio apta a conferir efetividade à prestação jurisdicional executiva, e sua anterior fixação não se mostrou capaz de compelir a Ré ao cumprimento da ordem judicial de cessar o contato com o consumidor para efetuar ofertas publicitárias.

Consequentemente, a limitação de até 2 (dois) contatos indevidos, definido pelo Juiz sentenciante, para aplicação da multa em caso de eventual descumprimento da ordem judicial deve ser afastada, em razão do limite imposto acima.

Por fim, não há que se falar em condenação da Ré/Apelante em litigância de má-fé, como quer o Autor, pois a parte ré não agiu de forma desleal no processo, capaz de caracterizar a referida conduta processual ilícita. A propósito, esse o entendimento do colendo STJ: “*A litigância de má-fé reclama convincente demonstração*” (REsp 28175-0/SP . Relator: Ministro Milton Luiz Pereira).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da Ré e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do Autor, apenas para majoração da multa por cada descumprimento para o importe de R\$ 500,00, (quinhentos reais) até o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e afastar a limitação de até 2 (dois) contatos indevidos, definido pelo Juiz sentenciante, para aplicação da multa em caso de eventual descumprimento da ordem judicial, mantendo-se incólume os demais termos da r. sentença hostilizada.

Majoro os honorários sucumbenciais recursais, tornando-os definitivos em 11% do valor da condenação, consoante as disposições do art. 85, §§ 2º e 11 do CPC/2015, os quais devem ser arcados integralmente pela Ré.

É como voto.



A Senhora Desembargadora LEILA ARLANCH - 1º Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora GISLENE PINHEIRO - 2º Vogal Com

o relator

DECISÃO

CONHECIDOS. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME.

