


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1006499-12.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto **Procedimento Comum - Indenização por Dano Material**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

Luis Antonio Silveira Camargo Junior e (conforme emenda de fls. 161/162) 3w Designer - Soluções em Informática Ltda., propõem ação indenizatória por danos materiais e morais contra Elomir Antonio Perussi de Jesus. Luis Antonio é sócio-proprietário da 3w Designer. Esta tinha como clientes as empresas Vaayus Auto Center e Comercial Santa Felícia. Em 11.09.2013 o réu moveu ação contra a Vaayus Auto Center, sustentando que a referida empresa encaminhava spams para o seu e-mail. A fim de responder àquela ação, a Vaayus Auto Center solicitou esclarecimentos junto à 3w Designer (fls. 67), que teria remetido e-mail rotulado de spam. O autor elaborou relatório a propósito (fls. 68/71), demonstrando, na sua perspectiva, não haver spam, e sim o encaminhamento de apenas um e-mail, com base em endereço eletrônico apresentado pelo próprio réu no site www.saocarlosagora.com.br. Ainda que, ao final, a ação tenha sido julgada improcedente (fls. 150/153), diz que o réu, em suas manifestações processuais (fls. 89/97, 141/146), naquela demanda, extrapolou os limites da sua

1006499-12.2015.8.26.0566 - lauda 1


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

imunidade profissional, ofendendo os autores, abalando a honra subjetiva e objetiva de ambos, ao dizer (a) que o autor seria um "mero técnico em processamento de dados" (b) que a empresa autora tinha a inscrição estadual cassada (c) que a empresa autora era uma "spammer" (d) que a empresa autora tinha uma dívida perante a Embratel, informação apresentada em violação à confidencialidade do SCPC/Serasa (e) que a empresa autora era inidonea, trazendo uma reclamação, editada pelo réu, feita por terceiro que sequer é cliente dos autores (f) que a empresa autora não possuía provedor próprio e utilizava-se de sites estrangeiros das empresas Webwiki e GF Consulting UG, o que não corresponde à verdade conforme fls. 126, 132, 134, 138 e 139. Se não bastasse, a conduta abusiva do réu levou a Vaayus Auto Center e a Comercial Santa Felícia, cujos proprietários são parentes próximos, a rescindirem seus contratos com a empresa-autora (fls. 170/172). A empresa-autora sofreu lucros cessantes. Pede a condenação do réu ao pagamento de indenização pelos lucros cessantes, à razão dos contratos encerrados, e pelos danos morais.

Contestação às fls. 181/191, com preliminar de inépcia da inicial, vez que a ação foi movida apenas pela pessoa física mas inclui pedidos relativos à pessoa jurídica. No mérito, sustenta que o spam está bem comprovado, como o foi na ação movida anteriormente. Quanto às manifestações lançadas no processo judicial anterior, não houve excesso de sua parte, nem foram ditas inverdades. Inocorreram danos morais ou materiais. Sequer há prova de que os contratos foram rescindidos, com a Vaayus Auto Center Ltda – ME e Comercial Santa Felícia, pois os domínios dessas duas empresas continuam registradas em nome do autor ou sua empresa.

Réplica às fls. 202/221.

O processo foi saneado (fls. 231/232), determinando-se a colheita do depoimento pessoal das partes (fls. 264, 271).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC-15, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

Sobre essa questão, cumpre aclarar que, da leitura das manifestações das partes, extraem-se os seguintes pontos controvertidos fáticos (a) se houve conduta abusiva do réu nas suas manifestações processuais subscritas no processo que tramitou no Juizado Especial Cível (b) caso existente a conduta abusiva, se ela ocasionou danos, de natureza moral - abalo à honra dos autores - e material - lucros cessantes pela rescisão dos contratos com Vaayus Auto Center e Comercial Santa Felícia.

Ora, para nenhum desses pontos a prova testemunhal seria pertinente.

A conduta abusiva do réu se prova pelas cópias do processo judicial em que a atividade profissional foi supostamente exercida com excesso.

Os danos morais ocorrem *in re ipsa*, são examinados a partir do fato lesivo e das consequência ordinárias dele decorrentes, segundo regras de experiência, levando-se em conta as circunstâncias que documentalmente já foram provadas.

Os lucros cessantes não se provariam, no caso concreto, por testemunhas. A prova adequada, idônea à sua comprovação, é apenas a documental. A relação entre a empresa autora e suas clientes necessariamente deixa vestígios documentais, como e-mails, cartas, comprovantes de pagamento (boletos, cheques, depósitos em conta bancária corporificados em extratos), e, ainda, pela escrituração comercial e fiscal da empresa autora, sem contar o instrumento do contrato de prestação de serviços. Os lucros cessantes devem ser apurados a partir de tais elementos, únicos seguros, não se admitido a oitiva de testemunhas para tal, pena de grave insegurança jurídica.

Quanto aos requerimentos de fls. 279, cabia às partes produzir a referida


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

prova, sendo que em websites pode facilmente ser obtida a informação por elas pretendidas. Desnecessária a intervenção judicial. Ademais, relevante para este julgamento não é como o réu obteve a informação sobre a pendência financeira da empresa autora, e sim o mau uso que fez dela, independentemente da origem da informação.

Lembra-se que "presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder" (STJ, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 04/12/91).

Pois bem.

A imunidade profissional inscrita no art. 133 da CF e no art. 7º, § 2º, da Lei n.º 8.906/94, não é absoluta, dela se excluindo "atos, gestos ou palavras que manifestamente desbordem do exercício da profissão, como a agressão (física ou moral), o insulto pessoal e a humilhação pública" (STF, AO 933/AM, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 06/02/2004, unânime).

Segundo a jurisprudência do STJ, "a imunidade conferida ao advogado no exercício da sua bela e árdua profissão não constitui um bill of indemnity. A imunidade profissional, garantida ao advogado pelo Estatuto da Advocacia, não alberga os excessos cometidos pelo profissional em afronta à honra de qualquer das pessoas envolvidas no processo. O advogado, assim como qualquer outro profissional, é responsável pelos danos que causar no exercício de sua profissão. Caso contrário, jamais seria ele punido por seus excessos, ficando a responsabilidade sempre para a parte que representa, o que não tem respaldo em nosso ordenamento jurídico, inclusive no próprio Estatuto da Ordem" (REsp 163.221/ES, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, 4ªT, j. 28/06/2001).

Quanto ao caso em tela, com todo o respeito à tese defendida pelo réu na

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

presente ação, reputo que houve, de fato, nas manifestações que verteu no processo que tramitou no Juizado Especial Civil (fls. 89/97, 141/146), desvio de finalidade e excesso no exercício de seu nobre mister.

As condutas não estão, com todo o respeito, acobertadas pela imunidade profissional, que não tem a finalidade de propiciar essa sorte de comportamento processual. Foram manifestações ilícitas e que acarretam a responsabilidade do réu pelos danos delas decorrentes.

Houve excessos de duas espécies: (a) afirmações inverídicas ou deturpadas, a respeito das quais o réu não foi cuidadoso na mínima medida, para conferir a sua veracidade; (b) afirmações que, posto verídicas, eram impertinentes, não tinham relação com o objeto do processo e se consubstanciaram, no final das contas, em simples insulto pessoal e humilhação pública.

Reporto-me, de início, à necessidade de que sejam lidas as manifestações de fls. 89/97 e 141/146, que são as apresentadas pelo réu no processo do Juizado Especial Cível.

Naquelas manifestações, observamos que o réu veiculou ataques diversos à empresa autora e ao seu representante legal, também autor, distribuindo argumentos *ad personam*, com renúncia, em muitos momentos, à argumentação racional.

A primeira delas diz respeito à afirmação de que a empresa autora não seria realmente um provedor de internet, que utilizaria provedores estrangeiros, etc.

Ao contrário do alegado, comprovou a Vaayus Auto Center, já naquele processo, que a afirmação não é verdadeira, e o fez pelos documentos de fls. 132/135, 138/139.

Mesmo assim, o réu insistiu na tese, comprovadamente falsa.

Na realidade, os documentos que o réu havia antes trazido, naquele feito, a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

pretexto de comprovar a sua suposição, não autorizavam a sua tese, por qualquer modo.

Em primeiro lugar, note-se que conforme fls. 114, a empresa GF Consulting UG, situada na Alemanha, titulariza o domínio webwiki.pt, inconfundível com o webwiki.com.br, relativo a uma empresa brasileira de soluções em marketing digital, conforme fls. 112/113. São domínios distintos e com finalidades distintas como conferiu nesta data o próprio magistrado ao digitar seus endereços no navegador da internet.

Em segundo lugar, o réu juntou pesquisa do site webwiki.pt (fls. 111) somente em relação à StrZero. Não juntou pesquisa da 3w Designer, o que já indica que, relativamente a esta, nada havia encontrado no sentido de, como alegou, tratar-se de empresa sem provedor no Brasil. Atente-se: a afirmação que foi feita de modo positivo e peremptório nas manifestações.

Sobre esse aspecto, como bem demonstrado pelo autor em seu depoimento pessoal, a afirmação de que sua empresa, ao contrário do veridicamente informado aos seus clientes, não tem provedor próprio e utiliza provedores do estrangeiro, abala a sua imagem objetiva.

Correta, porque tem suporte nas regras de experiência e no panorama probatório colhido nos autos, a seguinte declaração do autor, no depoimento pessoal:

"Ele [réu] começou a falar um monte de inverdades sobre a minha empresa, expôs dados confidenciais da minha empresa dentro do processo, faltou com a verdade, dizendo que eu não era um provedor que eu era um mero intermediário e que eu utilizava servidores na Alemanha, que eu nunca fui um provedor, que eu não tenho servidores. (...) Ele foi por inúmeras vezes dentro do processo original alertado de que estes documentos ele poderia ter se

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

equivocado na hora de imprimir. Ele continuou dizendo que não, que eram provas inequívocas. Que o que ele falou ele está certo e provou. (...) E aí o que aconteceu. A minha relação com estes clientes vem de longa data. A minha empresa é uma empresa pequena. Não é o fato de ele ter me chamado de um mero técnico de informática só que estamos debatendo aqui. Isso não faria eu perder o cliente, isso é subjetivo. Mas eu tenho um pequeno e seleto grupo de clientes. O meu diferencial é o que? Eu não uso terceiros. Eu tenho contrato com a Embratel, chega fibra óptica até o meu escritório. Eu tenho servidores lá, servidores de e-mail, de banco de dados, de site, de sistema. É uma empresa pequena mas com grande estrutura. A maior parte das empresas que a gente trabalha tem dados críticos confidenciais. Ele tem medo que a base de dados deles caia na mão de terceiros, de clientes. Então, a maior parte dos nossos contratos são porque a pessoa confia que os dados estão protegidos. Não está em uma empresa em São Paulo, em Curitiba, ou em outro país, que você nem sabe onde estão os seus dados. E dentro deste processo que eu não fazia parte, o réu foi categórico, ele falou que eu hospedo na Alemanha, deu até o nome do provedor GF Consulting na Alemanha, e anexou documentos que segundo ele comprovam que a minha empresa não hospeda nenhum site aqui no Brasil, nem o


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

meu da minha empresa e nem de nenhum cliente meu. E que tanto meu site quanto os dos meus clientes estão neste provedor da Alemanha."

A segunda afirmação relevante, feita pelo réu naquele processo, consistiu na de que a empresa autora tinha a inscrição estadual cassada. Para tanto, juntou um documento que, segundo diz, obteve na internet, entretanto do referido documento consta que aquela cassação de eficácia de inscrição estadual era datada de 11/03/2011.

O longo lapso temporal não o impediu, todavia, de considerá-la prova inequívoca de que, mais de dois anos depois, em dezembro.2013 (data da petição), a empresa autora não poderia estar exercendo suas atividades.

Nenhuma verificação foi feita pelo réu, que acusou a autora de estar em exercício irregular embora, como provado pela Vaayus Auto Center no processo do Juizado Especial, fls. 130/131, a realidade fosse diametralmente oposta.

A terceira alegação foi a divulgação, no processo, de que a empresa autora tinha uma dívida perante a Embratel, informação trazida em violação a parâmetros mínimos de boa-fé objetiva e lealdade (art. 187, CC), porquanto não há pertinência alguma entre a existência de uma pendência financeira da autora e a controvérsia que lá havia sido estabelecida – se o réu tinha sido vítima de spam.

Ainda que o réu tenha tido acesso à aquela informação pela internet, isso não significa que pudesse utilizá-la num processo em que litigava justamente contra o cliente da autora. Ao fazê-lo, praticou desvio voltado à simples desqualificação pessoal do autor e sua empresa, perante um de seus parceiros de negócios.

Sobre esse ponto, vale lembrar que a informação desnecessária, veiculada em processo contra o cliente da autora, repercutiu concretamente sobre a credibilidade da empresa perante o representante legal da Comercial Santa Felícia, como se evidencia


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

pelo e-mail de fls. 172: "não temos o que dialogar, os documentos que o cara anexou no processo provam que você é mentiroso... e a dívida da embratel? voce sabe que eu nao trablho com fornecedor ou prestador quebrado pois fica na mao quando precisa deles pois sempre estão apagando incendios depois somem do nada e perdemos todo o trabalho investido assim como nossas informacoes."

Por fim, em quarto lugar, trouxe o réu, naquela demanda do Juizado Especial, uma reclamação feita por terceiro no site Reclame Aqui, fls. 104/105.

Entretanto, apresentou impresso incompleto que poderia iludir o juízo, vez que naquele mesmo site constava a resposta ou esclarecimento da empresa autora, como se verifica às fls. 133/134, e partir da qual é no mínimo posta em dúvida a reclamação efetivada.

O conjunto acima é suficiente para demonstrar que o réu, no processo que tramitou pelo Juizado Especial Cível, exerceu abusivamente sua imunidade profissional, valendo-se de palavras, argumentos e provas que desbordaram de seu exercício legítimo, ingressando na esfera do ilícito insulto pessoal e difamatório, em detrimento da imagem conquistada pela empresa autora e seu sócio, também autor.

Os e-mails de fls. 170/172 demonstram o impacto que a conduta ilícita trouxe sobre a imagem dos autores, impacto que, ademais, extrai-se a partir das regras de experiência (art. 375, CPC-15), pois a empresa e seu proprietário foram ofendidos num processo em que o réu litigava justamente contra um cliente da autora, cliente que mantém vínculo muito próximo com outro cliente. A imagem foi abalada.

Por tal razão, impõe-se a indenização por danos morais.

O dano moral pressupõe este a lesão a bem jurídico não-patrimonial (não conversível em pecúnia) e, especialmente, a um direito da personalidade (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359), como a integridade física, a integridade psíquica, a privacidade, a honra objetiva e a honra subjetiva.

A prova do dano moral não se faz rigorosamente pelos mesmos meios em que se prova o dano material. O que se exige é a prova da ofensa. Uma vez comprovada esta, deve o magistrado, à luz da violação ocorrida e das circunstâncias concretas, avaliar se houve dano moral, adotando como parâmetro o homem médio.

Nesse sentido, vem à baila a lição de SERGIO CAVALIERI FILHO:

“(…) Entendemos, todavia, que por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais.

Neste ponto a razão está ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

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, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras de experiência comum. (...)”

(in Programa de Responsabilidade Civil, 6ª Ed., Malheiros. São Paulo: 2006. pp. 108)

No presente caso, reputamos que as ofensas perpetradas pelo réu, desbordando do legítimo exercício de sua imunidade profissional, como acima ponderado, acarretou aos autores ofensa à sua honra objetiva e, ao autor pessoa física, também à honra subjetiva, violação esta que, pelos parâmetros expostos, é digna de compensação pecuniária.

Outra questão diz respeito ao valor da indenização, caso identificado o dano moral. A dificuldade está em se mensurar a indenização, pois a régua que mede o dano não é a mesma que mede a indenização. Se o dano é material, o patrimônio e sua variação constituem parâmetros objetivos para a indenização¹.

Há equivalência lógica entre o dano e a indenização, porque ambos são conversíveis em pecúnia. Isso não se dá, porém, em relação ao dano moral. Por sua natureza, inexistem parâmetros para se medir, em pecúnia, a extensão do dano não patrimonial.

Isso significa que um pagamento em dinheiro jamais reparará o dano moral,

vez que a dignidade aviltada pela lesão não é restituída, com qualquer pagamento, à

¹ No caso do dano emergente, paga-se o montante estimado para o restabelecimento do patrimônio anterior, que foi diminuído. No caso dos lucros cessantes, paga-se valor estimado com base na expectativa razoável de acréscimo patrimonial, que foi obstado.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

situação existente antes do dano.

Tal circunstância bem explica a impossibilidade de se arbitrar, de modo objetivo, o valor da indenização, com base na extensão do dano. Com efeito, é teoricamente possível, embora não sem esforço, graduar as lesões a direitos da personalidade, ao menos a título comparativo, podendo-se definir, de caso concreto em caso concreto, segundo critérios de razoabilidade, níveis de intensidade da lesão. Mas da graduação do dano não se passa, objetivamente, à gradação da indenização, que se dá em pecúnia. O problema não é resolvido. Por esse motivo, tem-se a inaplicabilidade, ao menos total, da regra do art. 944 do CC, segundo a qual “a indenização mede-se [apenas] pela extensão do dano”.

A indenização deve levar em conta o papel que desempenha. Em realidade, a indenização exerce função diversa, no dano moral, daquela desempenhada no dano material. A função é compensatória, ao invés de reparatória. A indenização corresponde a um bem, feito ao lesado, no intuito de compensá-lo pela lesão imaterial sofrida, como um lenitivo, uma satisfação que servirá como consolo pela ofensa cometida.

Às vezes, esse propósito compensatório pode ser promovido por intermédio de punição: a indenização – dependendo de seu valor – é vista como retribuição ao ofensor pelo mal por ele causado, o que pode trazer para a vítima alguma paz de espírito.

Mas a punição é função secundária, e não autoriza indenizações em patamar extraordinário como as verificadas em outros ordenamentos jurídicos, mormente no norteamericano por intermédio dos punitive damages.

Nosso sistema jurídico não prevê essa figura, consoante lição do STJ: “(...) A aplicação irrestrita das punitive damages encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.” (AgRg no Ag 850.273/BA, Rel. Min. Des. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO do TJ/AP, 4ªT, j. 03/08/2010).

Com os olhos voltados à função compensatória, a doutrina e a jurisprudência traçaram as principais circunstâncias a serem consideradas para o arbitramento do dano moral, sendo elas (a) a extensão do dano, isto é, da dor física ou psíquica experimentada pela vítima (b) o grau de culpabilidade do agente causador do dano (c) a eventual culpa concorrente da vítima, como fator que reduz o montante indenizatório (d) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

Há quem ainda proponha a condição econômica do ofensor, referida na fundamentação de muitos precedentes. Todavia, tal elemento deve ser bem compreendido, à luz das soluções que os precedentes tem apresentado nos inúmeros casos postos à apreciação judicial. Com efeito, a jurisprudência preocupa-se muito com a questão do enriquecimento indevido, o que serve de argumento contrário à fixação de valores indenizatórios altíssimos com base na robusta condição do ofensor. Temos observado que, na realidade, a condição econômica é considerada, mas especial e essencialmente nos casos de ofensores de modestas posses ou rendas, para reduzir equitativamente a indenização, evitando a ruína financeira.

Na hipótese em comento, considero que o montante de R\$ 6.000,00 para cada autor atende aos parâmetros doutrinários e jurisprudenciais, guardando proporção com a extensão do dano e o grau de culpabilidade do réu.

Não serão reconhecidos, todavia, os lucros cessantes.

Os autores não trouxeram aos autos cópia do contrato firmado com as empresas Vaayus Auto Center e Comercial Santa Felícia, a partir do qual se pudesse comprovar a existência de negócio jurídico, com referidas empresas, pelos valores


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

afirmados na inicial. Trouxeram apenas a planilha, elaborada unilateralmente, de fls. 16, sem qualquer valor probatório, como bem argumentado pelo réu em contestação. Não se sabe quais eram os termos dos contratos vigentes com a Vaayus Auto Center e Comercial Santa Felicia.

O pedido de indenização por lucros cessantes foi formulado em valor certo e determinado na inicial, e pela natureza da prova pertinente – a documental –, era imprescindível que se tivesse comprovado o *an debeat* e o *quantum debeat*, o que não ocorreu.

Ainda que não houvesse instrumento escrito, o mínimo exigível era que os autores tivessem apresentado prova documental dos pagamentos realizados, antes do alegado cancelamento dos negócios, e que teriam sido suprimidos a partir da violação.

Não havendo sequer prova dos pagamentos anteriores (recibos, boletos, cheques, depósitos em conta bancária corporificados em extratos, etc.), não se tem prova da receita que teria sido perdida, daquilo que "razoavelmente se deixou de lucrar" (art. 402, CC).

Cabe lembrar o disposto no art. 396 do CPC-73, então em vigor: "Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações."

A propósito do referido dispositivo legal, decidiu o STJ que "a regra inserta no art. 396 do CPC/1973, dispõe que incumbe à parte instruir a inicial ou a contestação com os documentos que forem necessários para provar o direito alegado, somente pode ser excepcionada se, após o ajuizamento da ação, surgirem documentos novos, ou seja, decorrentes de fatos supervenientes ou que somente tenham sido conhecidos pela parte em momento posterior (CPC/1973, art. 397), o que na espécie, não ocorreu. Precedentes." (AgInt no AREsp 939.699/SP, Rel. Min. LUIS


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

FELIPE SALOMÃO, 4ªT, j. 23/08/2016).

Ora, na hipótese dos autos, naturalmente os autores deveriam saber que a prova dos lucros cessantes não prescindia de se comprovar os lucros que, em dado momento, teriam sido interrompidos. Não estamos diante de qualquer fato superveniente que autorize a não aplicação da regra processual.

Se não bastasse, sequer há prova segura da cessação dos (cogitados) lucros. Isto porque nesse sentido há apenas os já referidos e-mails de fls. 170/172, contemporâneos aos fatos.

À intenção neles corporificada – de cancelamento dos contratos, pela Vaayus Auto Center e pela Comercial Santa Felicia - o réu produziu prova contraposta de que, em agosto.2015, o domínio dessas duas empresas ainda continuava em servidores da autora ou da StrZero.

Tal prova contraria o conteúdo dos e-mails, segundo os quais, com a rescisão dos contratos, haveria a migração para servidores de outra empresa que a Vaayus Auto Center e Comercial Santa Felicia iriam contratar, e-mail de 07/09/2014.

Indiscutível que houve tempo hábil para a concretização desse processo de mudança de servidor, mas a mudança não ocorreu.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação e condeno o réu a pagar a cada um dos autores R\$ 6.000,00, com atualização monetária pela Tabela do TJSP a partir da presente data, e juros moratórios legais desde a citação.

Tendo em vista a proporção da sucumbência levando em conta os valores que eram postulados, arcarão os autores com 65% das custas e despesas processuais, e o réu com 35%.

O réu pagará ao advogado ou sociedade de advogados dos autores honorários de 15% sobre o valor da condenação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

Os autores pagarão ao réu, advogando em causa própria, honorários de 15% sobre o proveito econômico do réu, que é a diferença entre o pedido (R\$ 69.959,00) e o obtido (R\$ 12.000,00), ou seja, R\$ 57.959,00.

P.I.

São Carlos, 11 de novembro de 2016.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA