

Apelação Cível n. 2013.071002-2, de Palhoça  
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSURGÊNCIA DA CASA BANCÁRIA.**

**ADUZIDA INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. PEÇA EXORDIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA, E QUE APRESENTA PEDIDOS CERTOS E DETERMINADOS. CUMPRIMENTO DA NORMA PRECONIZADA NO ART. 286 DO CPC. PRELIMINAR RECHAÇADA.**

**APONTAMENTO A PROTESTO DE DUPLICATAS DE VENDA MERCANTIL. NEGÓCIO QUE DEU ORIGEM À EMISSÃO DAS CAMBIAIS, DESFEITO POR DESCUMPRIMENTO DE AVENÇA POR PARTE DA CREDORA. TÍTULOS DE CRÉDITO CARECEDORES DE EXIGIBILIDADE.**

**BANCO QUE ALEGA TER AGIDO NA QUALIDADE DE MERO ENDOSSATÁRIO-MANDATÁRIO DA CREDORA. EVIDENCIAÇÃO, TODAVIA, DE QUE RECEBEU AS DUPLICATAS NA MODALIDADE DE ENDOSSO TRANSLATIVO. SITUAÇÃO EM QUE HÁ A TRANSFERÊNCIA DA PRÓPRIA TITULARIDADE DOS DIREITOS CREDITÓRIOS.**

**DEVER DO OFENSOR DILIGENCIAR NO SENTIDO DE AFERIR A EFETIVA EXISTÊNCIA DA DÍVIDA. PROVIDÊNCIA, TODAVIA, NÃO ENCETADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO BANCO E DA SACADORA DOS TÍTULOS.**

**DESMOTIVADA OBSTRUÇÃO DE CRÉDITO. INDIVIDUOSO PREJUÍZO SOFRIDO PELA PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL *IN RE IPSA*. SÚMULA Nº 297 DO STJ. ESCORREITA ATRIBUIÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR.**

**CASA DE CRÉDITO RECORRENTE QUE OBJETIVA A MINORAÇÃO DO *QUANTUM* COMPENSATÓRIO, ORIGINALMENTE INSTITUÍDO EM R\$ 20.340,00. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MONTANTE READEQUADO PARA R\$ 15.000,00.**

**DESCONTENTAMENTO COM A REMUNERAÇÃO DOS SERVIÇOS PRESTADOS PELO ADVOGADO DA MICROEMPRESA. EXCESSO NÃO CONSTATADO. MANUTENÇÃO.**

**COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

**APLICAÇÃO DO ART. 23 DA LEI Nº 8.906/94.**

**PEDIDO PARA CONDENÇÃO DA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS EM PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRETENSÃO IGUALMENTE DEDUZIDA EM SEDE DE CONTRARRAZÕES, DESTA FEITA EM DESFAVOR DO BANCO REQUERIDO. CONDUTAS ELENCADAS NO ART. 17 DO CPC NÃO TIPIFICADAS. PLEITOS REJEITADOS.**

**INSURGÊNCIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.**

**APELO ADESIVO. ALEGADA REPRODUÇÃO DOS ARGUMENTOS MANEJADOS NA CONTESTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA QUE INVIABILIZARIA O CONHECIMENTO DO RECURSO PRINCIPAL. TESE IMPROFÍCUA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. RAZÕES RECURSAIS QUE PRESTAM-SE A COMBATER OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA.**

**OBJETIVADA AMPLIAÇÃO DA VANTAGEM PECUNIÁRIA. PRETENSÃO PREJUDICADA DIANTE DA MINORAÇÃO DA VERBA NO APELO DO BANCO CORRÉU.**

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS ARBITRADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CONDENÇÃO. PRETENDIDA ELEVAÇÃO PARA O CORRESPONDENTE A 20% DAQUELA VERBA. QUANTUM ORIGINÁRIO QUE, DE FATO, MOSTRA-SE INSUFICIENTE À CONDIGNA REMUNERAÇÃO DOS SERVIÇOS PRESTADOS PELO PATRONO CONSTITUÍDO PELA MICROEMPRESA VÍTIMA. MAJORAÇÃO, TODAVIA, PARA O EQUIVALENTE A 15% DA VANTAGEM PECUNIÁRIA CONFERIDA À POSTULANTE.**

**RECLAMO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2013.071002-2, da comarca de Palhoça (1ª Vara Cível), em que é apte/rdoad Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A BANRISUL, e apda/rtead Leila Mello Pioner Me:

A Segunda Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, conhecer de ambos os recursos, dando-lhes parcial provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Rejane Andersen, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Substituto Guilherme Nunes Born.

Florianópolis, 14 de julho de 2015.

Luiz Fernando Boller  
RELATOR

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação cível interposta pelo BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, contra sentença prolatada pelo juízo da 1ª Vara Cível da comarca de Palhoça, que nos autos da ação Declaratória de Inexistência de Débito c/c. Indenização por Danos Morais nº 045.12.002982-5 (disponível em <<http://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=190003YRG0000&processo.foro=45>> acesso nesta data), ajuizada por Leila Mello Pioner-ME. contra o insurgente e, também, em desfavor da Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

[...] A causa de pedir faz alusão a protestos e há demonstração documental de seis, através de duas Certidões emitidas pelo Tabelionato, ou seja, a de fl. 28, com consubstanciação de cinco, e mais uma, juntada em cópia, várias vezes, através de petições intermediárias (fls. 154/55, 158/159 e 175).

Delas sobressai que o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A ultimou os protestos no exercício de endosso-translativo concernentemente às Duplicatas nº 226490245, nº 2264900545, nº 226490745 e nº 226490845. Já em relação às Duplicatas nº 226490345 e nº 265470202, a atuação deu-se nos limites do endosso-mandato.

[...] As Certidões emitidas pelo Tabelionato, impende destacar, gozam de fé pública e o contrato de operações bancárias apresentado com a resposta, com vista à exclusão da responsabilidade civil, de forma alguma tem o condão de infirmá-las porque vigeu até março de 2010 (Cláusula 14ª - fl. 140), admitida prorrogação por mais um ano, enquanto os protestos sob enfoque sucederam em 23/01/2012, 30/01/2012, 13/02/2012, 01/03/2012 e 05/03/2012. Além disso, inexistente evidência cabal de que os títulos em questão foram abarcados por esta avença e não por outra [...].

Com este norte, então, não escapa a instituição financeira, na espécie, da figuração no polo passivo da lide, também em relação ao endosso-mandato.

Disto decorre, por outro lado, configuração de litisconsórcio unitário entre o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A e a cedente das duplicatas, Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., relativamente aos protestos sob endosso-translativo, já que a insurgência contra a restrição ao crédito impingida à demandante funda-se em vício na formação do próprio título de crédito, duplicata sem causa, em razão do desfazimento do negócio jurídico [...].

A seu turno, a parte da lide que toca aos títulos sob endosso-mandato encerra litisconsórcio simples, já que a responsabilidade civil tem exame a partir de dois vetores distintos, isto é, obrigação cambial e exercício do mandato, atribuíveis, respectivamente, à Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda. e ao BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A [...].

A emitente e cedente das duplicatas, embora citada pessoalmente (fls. 92 e 94), deixou de apresentar resposta (fl. 142), o que a torna revel.

A aplicação do disposto no art. 319 do Código de Processo Civil fica, todavia, prejudicada. A um, porque há litisconsórcio unitário no tocante ao endosso-translativo e a corré apresentou contestação (CPC, art. 320). A dois, porque os atos atribuíveis a cada demandada são autônomos em relação ao endosso-mandato.

Restou incontroversa a compra e venda de mercadorias ocorrida entre Leila Mello Pioner-ME. e a Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., detalhe que também sobressai das Notas Fiscais nº 000.021.265 e nº 00.021.266 (fls. 31/33).

A conjugação da documentação de fls. 70 e 72/76 dá conta, por outro lado, do desfazimento do negócio jurídico. Com efeito, em razão do atraso na entrega de um prometido brinde, mais precisamente uma TV, detalhe objeto da declaração de fl. 70, datada de 05 de dezembro de 2011, a autora manifestou seu descontentamento e, depois, seu intento em não mais ficar com os fármacos, o que foi aceito pela primeira ré. Inclusive, ficou acertado como se daria a devolução, mediante coleta de transportadora indicada pela própria distribuidora acionada.

As notas fiscais de devolução e conhecimento de transporte constam dos autos (fls. 78/82) [...].

Logo, a compra e venda não se consumou e nenhuma cobrança fazia-se cabível.

Pelo teor dos e-mails (fls. 72/76), o distrato foi ultimado em janeiro de 2012, seguindo-se deste marco em diante compromissos da primeira ré à baixa dos protestos, na medida que as notificações fossem chegando [...].

Há configuração, então, de duplicatas embasadas em negócio desfeito. As respectivas datas de emissão são desconhecidas, mas ainda que a gênese seja anterior ao distrato, deveriam ter sido recolhidas, não levadas a protesto, como sucedeu a partir de 23 de janeiro de 2012 (fls. 28 e 155).

Quanto aos protestos, foram no exercício do endosso-translativo (fl. 28).

Todos, destarte, ilegítimos e cujos efeitos não de ser cessados, pela inexistência da dívida [...].

Neste enfoque, conforme já explicitado alhures, a responsabilização da instituição financeira depende da averiguação de conduta culposa.

E, efetivamente, este cenário acha-se bem configurado, exclusivamente com relação à Duplicata nº 26547002 (fl. 155).

Com efeito, em abril de 2012, época da citação, o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul, tomou conhecimento sobre a existência desta lide e acerca da concessão da tutela antecipada (fls. 91 e 93).

Mesmo assim, promoveu novo protesto, mais precisamente em julho de 2012, atuação inconcebível e repudiável a revelar, no mínimo, negligência [...].

ANTE O EXPOSTO: 1) decreto a revelia da Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda.; 2) julgo procedente, em parte, o pedido para: a) declarar a inexistência de dívida de Leila Mello Pioner-ME. perante a Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., por conta da compra e venda consubstanciada nas notas fiscais de fls. 31/33; b) ratificando a tutela antecipada, determinar, definitivamente, a sustação dos efeitos dos protestos mencionados nas Certidões de fls. 28 e 155, vedando, ao mesmo tempo, a promoção de novos ou qualquer tipo de negativas que tenha por base o negócio jurídico aventado no item anterior, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais); 3) condenar a Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda. e o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, solidariamente, ao pagamento de R\$ 20.340,00 (vinte mil, trezentos e quarenta reais), a título de dano moral, corrigidos monetariamente a partir desta data, pelos índices adotados pela egrégia Corregedoria-Geral de Justiça, e acrescidos dos juros legais de mora de 1% (hum por cento) ao mês (conforme art. 406 do Código Civil e art. 161, § 1º, do Código

Tributário Nacional [...]), a contar do evento danoso, assim entendido o primeiro protesto, ou seja, 23/01/2012.

Condeno os réus, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, tendo em conta a apresentação de poucas peças sem relevante complexidade jurídica, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil [...] (fls. 181/188).

Ato contínuo, o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A opôs embargos de declaração, alegando obscuridade na sentença com relação à tese de ilegitimidade passiva, prequestionando, na oportunidade, a matéria controvertida (fls. 193/198), insurgência que, todavia, foi rejeitada (fl. 200).

Irresignada, a casa bancária interpôs recurso de apelação, sustentando que a argumentação inicial seria vaga, de modo que *"sem a prova do efetivo prejuízo, ou mesmo do ato ilícito do banco [...], a exordial torna-se inepta [...], devendo ser extinto o processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular"* (fl. 207), condenando-se Leila Mello Pioner-ME. em pena por litigância de má-fé, *"correspondente a 1% (hum por cento) sobre o valor da causa, bem como indenização de 20% (vinte por cento)"* daquele montante (fl. 208), dado o único objetivo de enriquecimento ilícito.

No mérito, exaltou que atuou, apenas, na condição de mandatário da dita credora dos títulos de crédito levados a protesto, comandando os apontamentos mediante ordem daquela, não havendo qualquer ilicitude na sua conduta capaz de justificar a pretendida atribuição do dever de indenizar, sobretudo porque indemonstrada a adimplência das cambiais, tampouco existindo prova do alegado dano moral, devendo o montante reparatório, se eventualmente mantido, ser minorado sob pena de resultar em enriquecimento indevido da microempresa apelada, razão pela qual - externando descontentamento também com relação ao montante fixado a título de honorários advocatícios sucumbenciais, pugnando, ainda, pela respectiva compensação -, bradou pelo conhecimento e provimento do recurso, afastando-se a responsabilidade civil (fls. 204/221).

Leila Mello Pioner-ME., por sua vez, interpôs recurso de apelação da forma adesiva, aduzindo que *"não existiu apenas uma negativação indevida, mas, sim, 6 (seis) protestos distintos e ilegais"* (fl. 232), um deles, inclusive, lavrado após a citação do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, restrições que permaneceram latentes por mais de 250 (duzentos e cinquenta) dias, resultando em pretenso dano moral.

Assim, defendeu ser impositiva a ampliação da vantagem pecuniária, para que represente efetiva reprimenda ao ato ilícito praticado pela casa de crédito, fixando-se a monta indenizatória em não menos do que R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), majorando-se, também, a verba remuneratória do seu advogado, para o equivalente a 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, termos em que pugnou pelo conhecimento e provimento do reclamo (fls. 228/235).

Em contrarrazões, a distribuidora de produtos farmacêuticos asseverou que *"quase todos os argumentos deduzidos [...] são reproduções exatas das teses já lançadas em sede de contestação, com exceção da parte atinente à suposta litigância de má-fé [...] e dos honorários de sucumbência"* (fl. 243), restando inviabilizado,

assim, o conhecimento da irresignação recursal do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, de toda forma rechaçando as teses manejadas pela casa de crédito, afetas à alegada ilegitimidade passiva, ausência de comprovação da irregularidade dos malsinados registros, inoccorrência do dano de cunho moral, *quantum* compensatório e honorários advocatícios sucumbenciais, clamando pelo parcial conhecimento do recurso, impondo ao banco requerido pena por litigância de má-fé, dado o caráter protelatório do reclamo (fls. 239/254).

Recebidos ambos os recursos apenas no efeito devolutivo quanto à antecipação de tutela, e no duplo efeito quanto aos demais tópicos (fls. 224 e 255), ascenderam os autos a esta Corte sem o oferecimento de contrarrazões por parte do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A (fl. 257), sendo originalmente distribuídos ao Desembargador Substituto Dinart Francisco Machado (fl. 260), vindo-me às mãos em razão do superveniente assento nesta Câmara (fl. 262).

É, no essencial, o relatório.

## VOTO

Conquanto Leila Mello Pioner-ME. tenha pugnado pelo não conhecimento de parte das razões recursais do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A - argumentando que à exceção das teses de litigância de má-fé e verba honorária sucumbencial não atacavam, especificamente, os fundamentos da sentença -, não denoto ofensa ao art. 514, inc. II, do Código de Processo Civil, prestando-se a argumentação manejada pela casa bancária a questionar, sim, o entendimento externado pelo juízo *a quo*, mais especificamente quanto à regularidade da sua conduta, exigibilidade do débito e atribuição do dever de indenizar, inexistindo, pois, justificativa para o acolhimento da irresignação adesiva no ponto.

A propósito, nossa Corte já decidiu que:

PROCEDÊNCIA DO PEDIDO [...] - DIALETICIDADE SUSCITADA PELA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA - INOCORRÊNCIA [...] RECURSO DESPROVIDO.

A reiteração dos fatos alegados na contestação, em sede de apelação, não configura, por si só, ofensa ao princípio da dialeticidade [...] (Apelação Cível nº 2014.015394-0, de São José. Rel. Des. Monteiro Rocha. J. em 22/01/2015).

Em assim sendo, conheço de ambos os recursos porque, além de tempestivos, atendem aos demais pressupostos de admissibilidade.

O BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A sustenta a inépcia da inicial, argumentando que os pedidos formulados na exordial pela microempresa demandante não são certos e determinados, tampouco tendo sido comprovado o alegado prejuízo decorrente das restrições de crédito, circunstância que, segundo referiu, iria de encontro ao estatuído no art. 286 do Código de Processo Civil.

Ora, ao buscar o Judiciário para resolver o deslinde objeto da demanda, a parte, em consonância com o aludido dispositivo legal, tem por obrigação formular pedido certo e determinado - ressalvadas as situações permissivas de pedido genérico -, visando, assim, facilitar ao oponente contestar o que é alegado com base nos preceitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal), sob pena de ser considerada inepta a inicial, a rigor do disposto no art. 295, inc. I, do Código de Processo Civil.

Diante de tal premissa, tenho por improfícuo o argumento do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, visto que a pretensão exordial se encontra devidamente determinada e delimitada, bradando Leila Mello Pioner-ME. fosse "*declarada a inexistência do débito imputado à autora*", com a "*condenação das empresas rés ao pagamento de indenização por danos morais, [...] em valor a ser arbitrado [...], tendo como base o [...] sugerido de 50 (cinquenta) salários mínimos para cada protesto indevido*" (fl. 19), não havendo, assim, qualquer ofensa à norma processual ou ao sobredito princípio assegurado pela Constituição Federal, capaz de configurar a prefalada inépcia da inicial.

Neste sentido, *mutatis mutandis*:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C. REPETIÇÃO



DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E INÉPCIA DA INICIAL INACOLHIDAS. [...] RECURSO DESPROVIDO.

[...] Não merece guarida a alegação de inépcia da peça inicial.

Na exordial, a autora relatou a cobrança do valor da mensalidade, em diversas faturas, acima do que tinha sido pactuado originalmente, pugnado, por corolário, pela declaração de inexistência de débito e repetição do que cobrado em excesso. Juntou, para tanto, diversas faturas que corroboram as suas alegações (fls. 44-94), motivo pelo qual não procede a assertiva da ré de que não pôde exercer seu pleno direito de defesa (fl. 292) [...] (Apelação Cível nº 2012.022250-0, da Capital. Rel. Des. César Abreu. J. em 08/07/2014).

No mérito, o banco apelante alega ter agido na qualidade de simples mandatário da corré Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., ao comandar o protesto das Duplicatas de Venda Mercantil por Indicação nº 226490245, nº 226490345, nº 226490545, nº 226490745 e nº 226490845, nos valores individuais de R\$ 183,08 (cento e oitenta e três reais e oito centavos) vencidas em 09/01/2012, 16/01/2012, 30/01/2012, 13/02/2012 e 20/02/2012, respectivamente, emitidas em desfavor de Leila Mello Pioner-ME., inexistindo, portanto, justificativa para que lhe seja atribuída qualquer responsabilidade, em decorrência da inexigibilidade daqueles títulos.

Malgrado a argumentação manejada pelo banco, denoto que apenas o apontamento restritivo afeto à Duplicata de Venda Mercantil por Indicação nº 226490345 foi procedido mediante endosso-mandato, tendo os demais todos sido realizados na modalidade translativa, em que ocorre a transferência dos direitos creditórios inerentes às cambiais, assumindo o credor apresentante dos títulos, pois, a responsabilidade pela respectiva exigibilidade (fls. 28/29).

Assim, conquanto conste acostado nos autos o *Contrato de Operações Bancárias - Cobrança Via Meios Magnéticos*, celebrado com a emitente dos títulos de crédito e corré Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda. (fls. 120/122) - onde a pactuante isentaria a casa bancária quanto à origem da dívida -, aludido inserto mostra-se irrelevante, por terem as anotações relativas às Duplicatas de Venda Mercantil por Indicação nº 226490245, nº 226490545, nº 226490745 e nº 226490845, sido comandadas pelo BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A em interesse próprio.

E não há qualquer indício de que o réu apelante tenha, de fato, diligenciado no sentido de aferir a efetiva existência do débito antes de proceder a formalização dos malsinados registros, existindo, ao contrário, elementos suficientes a indicar que a negociação perfectibilizada por Leila Mello Pioner-ME. com a Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Fossatti Ltda., foi desfeita em razão do descumprimento dos termos do ajuste pela contratada, visto que deixou de entregar 01 (um) *Televisor Samsung New Plasma HD 43° 3D*, brinde este prometido em seus encartes, e que, inclusive, motivou a compra dos produtos lançados na Nota Fiscal nº 021.265, no valor de R\$ 8.971,43 (oito mil, novecentos e setenta e um reais e quarenta e três centavos (fls. 31/33, 51 e 70).

Portanto, estando satisfatoriamente evidenciada a devolução das

mercadorias (fls. 78/82), anuindo a credora originária com o distrato do negócio (fls. 72/76), inexistente justificativa para que a autora seja compelida ao pagamento da respectiva avença, sobressaindo evidente a ilegalidade da inclusão do seu nome empresarial no cadastro restritivo dos órgãos de proteção ao crédito, responsabilizando-se os requeridos, solidariamente, pelo prejuízo infligido, já que, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça,

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATAS - VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC - INEXISTÊNCIA - ENDOSSO TRANSLATIVO - SÚMULA N. 475 DO STJ - QUANTUM INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO POR ESTA CORTE - RAZOABILIDADE DO VALOR FIXADO - PRECEDENTES - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...] "*Responde pelos danos decorrentes de protesto indevido o endossatário que recebe por endosso translativo título de crédito contendo vício formal extrínseco ou intrínseco, ficando ressaltado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas*" - Súmula nº 475/STJ. [...] Agravo Regimental improvido (AgRg no AREsp 421577/SP. Rel. Min. Sidnei Beneti. J. em 25/02/2014. DJe 18/03/2014).

Inexistindo justificativa para a restrição de crédito sofrida por Leila Mello Pioner-ME. - ao contrário, sobressaindo que a transação que deu origem à emissão das cambiais levadas a protesto foi desfeita, carecendo as Duplicatas de Venda Mercantil por Indicação nº 226490245, nº 226490345, nº 226490545, nº 226490745 e nº 226490845 de exigibilidade -, e não havendo dúvida de que a negativação maculou a honra e boa imagem comercial da microempresa autora, é escorreita a decisão que atribuiu ao BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A a responsabilidade reparatória.

Não há que se olvidar que ao réu apelante incumbia a prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da empresa autora, a fim de inviabilizar o acolhimento do pleito reparatório - a teor do preconizado no art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil -, ônus do qual, como se denota, não se desincumbiu.

A respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery apregoam que:

Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória, no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus da condição de parte.

[...] o ônus da prova é regra de juízo, isto é, de julgamento, cabendo ao juiz, quando da prolação da sentença, proferir julgamento contrário àquele que tinha o ônus da prova e dele não se desincumbiu. O sistema não determina quem deve fazer a prova, mas sim quem assume o risco caso não se produza (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 10. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 608).

Já Moacyr Amaral dos Santos ministra o ensinamento de que:

Como a simples alegação não é suficiente para formar a convicção do juiz (*allegatio et non probatio quasi non allegatio*), surge a imprescindibilidade da prova da existência do fato. E dada a controvérsia entre autor e réu com referência ao fato e às suas circunstâncias, impondo-se, pois, prová-lo e prová-las, decorre o problema de saber a quem incumbe dar a sua prova. A quem incumbe o ônus da prova? Esse é o tema que se resume na expressão ônus da prova (Primeiras Linhas do Direito Processual Civil, Editora: Saraiva, 17ª ed., 1995, v. 2, p. 343/344).

Não diverge Ernane Fidélis dos Santos, para quem,

O princípio que deve orientar o julgamento é o da verdade real dos fatos. [...] Um dos mais relevantes princípios subsidiários da verdade real é o da distribuição do ônus da prova. [...] A regra que impera mesmo em processo é a de que "*quem alega o fato deve prová-lo*". O fato será constitutivo, impeditivo, modificativo ou extintivo do direito, não importando a posição das partes no processo. Desde que haja a afirmação da existência ou inexistência de fato, de onde se extrai situação, circunstância ou direito a favorecer a quem alega, dele é o ônus da prova. [...] Em determinadas situações, o juiz lança mão de critério subsidiário da verdade real, usando-se do ônus da prova, mas para atribuí-lo à parte a quem desfavorece juízo de maior probabilidade. Quer-se provar que o cidadão não foi ao serviço em determinado dia, mas há dúvida sobre o fato. Sabe-se, contudo, que dos trinta dias do mês faltou ele vinte e cinco. Mesmo que a prova da falta pertença a outra parte, já há probabilidade maior a lhe favorecer, de forma tal que o empregado não pode ser desincumbido de provar o comparecimento. O juízo de maior probabilidade se mantém em estrita ligação com as regras de experiência (art. 335), aplicáveis de acordo com o *quod plerumque fit*. (Manual de Direito Processual Civil, volume 1: processo de conhecimento. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 509/511).

Ainda sobre o assunto, valioso é o ensinamento de Darci Guimarães Ribeiro, no sentido de que:

É natural, provável, que um homem não julgue sem constatar o juízo com as provas que lhe são demonstradas. Quando o autor traz um fato e dele quer extrair consequências jurídicas, é que, via de regra, o réu nega em sentido geral as afirmações do autor; isto gera uma litigiosidade, que, por consequência lógica, faz nascer a dúvida, a incerteza no espírito de quem é chamado a julgar. Neste afã de julgar, o juiz se assemelha a um historiador, na medida em que procura reconstituir e avaliar os fatos passados com a finalidade de obter o máximo possível de certeza, pois o destinatário direto e principal da prova é o juiz. Salienta Moacyr A. Santos que também as partes, indiretamente, o são, pois igualmente precisam ficar convencidas, a fim de acolherem como justa a decisão. Para o juiz sentenciar é indispensável o sentimento de verdade, de certeza, pois sua decisão necessariamente deve corresponder à verdade, ou, no mínimo, aproximar-se dela. Ocorre recordar que a prova em juízo tem por objetivo reconstruir historicamente os fatos que interessam à causa, porém há sempre uma diferença possível entre os fatos, que ocorreram efetivamente fora do processo e a reconstrução destes fatos dentro do processo. Para o juiz não bastam as afirmações dos fatos, mas impõem-se a demonstração da sua existência ou inexistência, na medida em que um afirma e outro nega, um necessariamente deve ter existido num tempo e num lugar, i.e., uma de ambas as afirmações é verdadeira. Daí dizer com toda a autoridade J. Bentham que "*el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas*".

Adiante, segue o mestre referindo que:

O problema da verdade, da certeza absoluta, repercute em todas as searas do direito. A prova judiciária não haveria de escapar desses malefícios oriundos dessa concepção, tanto isto é certo que para o juiz sentenciar é necessário que as partes provem a verdade dos fatos alegados, segundo se depreende do art. 332 do Código de Processo Civil [...].

Mais depois, sintetiza, realçando que:

Por objeto da prova se entende, também, que é o de provocar no juiz o convencimento sobre a matéria que versa a lide, i.e., convencê-lo de que os fatos alegados são verdadeiros, não importando a controvérsia sobre o fato, pois um fato, mesmo não controvertido, pode influenciar o juiz ao decidir, na medida que o elemento subjetivo do conceito de prova (convencer) pode ser obtido, e. g., mediante um fato notório, mediante um fato incontroverso.

Por fim, brada o aludido doutrinador que a parte não está totalmente desincumbida "*do ônus da prova de uma questão de direito, na medida que cada qual quer ver a sua alegação vitoriosa devendo, por conseguinte, convencer o juiz da sua verdade*", já que "*o juiz julga sobre questões de fato com base no que é aduzido pelas partes e produzido na prova*" (Ribeiro, Darci Guimarães. Tendências modernas da prova. RJ n. 218. dez-1995. p. 5).

E do acervo jurisprudencial de nossa Corte amealho, *mutatis mutandis*, que:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E ANULATÓRIA DE TÍTULOS DE CRÉDITOS, CUMULADA COM PEDIDO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DUPLICATAS MERCANTIS EMITIDAS EM RAZÃO DE COMPRA E VENDA RESCINDIDA ANTE O INADIMPLEMENTO DA ENDOSSANTE. TÍTULOS DE CRÉDITO QUE, APESAR DO DESFAZIMENTO DO NEGÓCIO ORIGINÁRIO ENTABULADO, FORAM TRANSMITIDOS PELA EMPRESA SACADORA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR ENDOSSO-CAUÇÃO (OPERAÇÃO DE DESCONTO DE TÍTULOS), SENDO QUE UM DELES ACABOU SENDO PROTESTADO INDEVIDAMENTE. APELAÇÃO DA SOCIEDADE FINANCEIRA ENDOSSATÁRIA. POSTULADA EXCLUSÃO DE SUA RESPONSABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DEMANDADA QUE, MUITO EMBORA TENHA RECEBIDO AS DUPLICATAS, INCLUSIVE, A PROTESTADA POR ENDOSSO-CAUÇÃO, NÃO CERTIFICOU-SE QUANTO À EXISTÊNCIA DE CAUSA SUBJACENTE QUE ENSEJASSE A EMISSÃO DOS TÍTULOS, CONFORME ÔNUS QUE LHE CABIA. [...] ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE A PESSOA JURÍDICA SOFRER ABALO MORAL. TESE AFASTADA. SÚMULA 227 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E JULGADOS DESTA CORTE.

[...] Ocorre que, na hipótese presente, a inexistência de *causa debendi* a justificar a emissão dos títulos e, conseqüentemente, do débito é incontroversa (art. 334, inc. II, do CPC), na medida em que a própria sacadora (Jabur Pneus S.A.) admite que, após o saque das duplicatas, o negócio subjacente foi desfeito, o que, vale registrar, não restou contestado pela segunda requerida.

[...] Esclarecido isso, tem-se que emerge, claramente, o dever de indenizar das demandadas os danos morais causados à parte autora, sendo consabido que a responsabilidade do agente opera-se pela simples violação praticada, tornando

desnecessária a comprovação do prejuízo sofrido, que nesses casos, decorre do ilícito em si mesmo, ou seja, *in re ipsa* [...] (Apelação Cível nº 2009.029300-4, de Jaraguá do Sul. Rel. Des. Túlio Pinheiro. J. em 13/06/2013).

Bem como,

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. PROTESTO. DUPLICATA MERCANTIL. INSURGÊNCIA DA EMPRESA RÉ. DEMANDADA QUE ALEGA TER REENCAMINHADO AS MERCADORIAS ATRAVÉS DA NOTA FISCAL N. 03324, MESMA RELAÇÃO JURÍDICA DA NOTA FISCAL N. 03291. IMPOSSIBILIDADE. TÍTULO EMINENTEMENTE CAUSAL. PRODUTOS, REFERENTES À PRIMEIRA DUPLICATA, QUE NÃO CORRESPONDIAM AO CONTRATADO, ENSEJANDO A DEVOLUÇÃO DAS MERCADORIAS, FATO ESSE DEVIDAMENTE COMPROVADO PELA AUTORA (ART. 333, INC. I, CPC) E NOTICIADO PELA RÉ NA CONTESTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PROTESTO REFERENTE À ESTA RELAÇÃO JURÍDICA FIRMADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O PROTESTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

[...] Na hipótese vertente, a apelada logrou êxito em comprar a devolução das mercadorias, e assim, a ausência de justa causa para o protesto das duplicatas, nos termos do art. 333, inc. I, CPC, o que afasta o exercício regular do direito do suposto credor, pois infringiu dever de cautela ao enviar a protesto título cuja mercadoria não correspondia ao pactuado, motivo pelo qual a sentença resta mantida [...] (Apelação Cível nº 2014.036746-0, de Joinville. Rel. Des. Subst. Guilherme Nunes Born. J. em 05/03/2015).

E especialmente desta Segunda Câmara de Direito Comercial:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E NULIDADE DE TÍTULO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PRECEDIDA DE CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO - SENTENÇA ÚNICA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DA PARTE AUTORA QUE OBJETIVA O ARBITRAMENTO DE VERBA REPARATÓRIA EXTRAPATRIMONIAL EM SEU FAVOR - NECESSIDADE DE EXAME DA LICITUDE DO ATO NOTARIAL - ABALO ANÍMICO INARREDAVELMENTE ATRELADO À REGULARIDADE DO APONTAMENTO - CONJUNTO PROBATÓRIO ACOSTADO PELA DEMANDANTE QUE COMPROVA A DEVOLUÇÃO DA MERCADORIA PERTINENTE À DUPLICATA PROTESTADA - ATO INDEVIDO.

O pedido de arbitramento de verba indenizatória, lastreado na alegação de abusividade de protesto, impescinde da aferição da regularidade do ato notarial questionado.

No caso dos autos, o conjunto probatório carreado pela parte autora demonstrou o desfazimento da negociação motivadora da emissão do título, de forma que inexistente um dos requisitos de exigibilidade da espécie (duplicata), qual seja, crédito oriundo de compra e venda mercantil.

Nesse sentido, deve ser reputado ilegal o protesto discutido nos autos [...] (Apelação Cível nº 2011.008809-1, de Joinville. Rel. Des. Robson Luz Varela. J. em 21/10/2014).

Avulto que a reparação pelo abalo moral é assegurada pelo art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, assim como pelo Código Civil, em seu art. 186, garantia que não se resume apenas às pessoas físicas, resguardando, também, o patrimônio das pessoas jurídicas, matéria sobre a qual nossa Corte já decidiu que:

A pessoa jurídica é passível de sofrer danos morais, não sob o prisma subjetivo

da ofensa à honra e a dignidade humanas, mas em razão de ofensa ao seu bom nome, atributo esse de vital importância para ela e pelo valor extrínseco que esse bom nome desempenha em suas atividades mercantis ou industriais (Apelação Cível nº 2003.010824-6. Rel. Des. Trindade dos Santos. J. em 11/08/2008).

Pacificando o entendimento sobre a matéria, o Enunciado nº 227 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, de 08/09/1999 (DJ de 20/10/1999), dispõe que "*pessoa jurídica pode sofrer dano moral*".

Discorrendo sobre a obrigação de indenizar, Rui Stoco bem destaca que:

Os princípios do *neminem laedere* (não lesar ninguém) e do *alterum non laedere* (não lesar outrem), dão a exata dimensão do sentido de responsabilidade. A ninguém se permite lesar outra pessoa sem a consequência de imposição de sanção. No âmbito penal a sanção atende a um anseio da sociedade e busca resguardá-la. No âmbito civil o dever de reparar assegura que o lesado tenha o seu patrimônio - material ou moral - reconstituído ao *statu quo ante*, mediante a *restitutio in integrum* (Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência, 7ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 114).

Em artigo doutrinário consentâneo ao caso em prélio, José Augusto Roveri exalta que:

Não havendo mais nenhuma dúvida a respeito da obrigatoriedade de indenização por danos morais à pessoa física, surge uma outra grande discussão paralela sobre a possibilidade da pessoa jurídica situar-se no polo ativo de uma ação por danos morais.

As pessoas jurídicas, a exemplo das pessoas físicas ou naturais, também possuem bens patrimoniais e extrapatrimoniais. Dentro dos bens patrimoniais, nem todos são corpóreos, como as máquinas, instalações, materiais de escritório, etc.

Também existem os bens patrimoniais incorpóreos, que cada vez mais vêm aumentando sua participação no patrimônio total das pessoas jurídicas. São inúmeros os exemplos de empresas em que a grande parte do seu patrimônio é composto por bens imateriais. Em muitos casos, somente o nome vale bilhões de dólares (Coca-Cola, Marlboro, Nike, etc).

Obviamente esse patrimônio imaterial não cai do céu. Ele é resultado da tradição, qualidade dos produtos, eficiência organizacional, pontualidade nos pagamentos, etc. Muitas vezes é resultado de maciços investimentos em imagem, realizado por campanhas sistemáticas de propaganda.

Não há dúvida que esses fatores agregam substancial valor à empresa, e não são raros os exemplos de empresas que valem bilhões mas possuem pouco patrimônio material. Essa regra é válida tanto para as gigantescas corporações multinacionais quanto para o pequeno comerciante de esquina.

Além de possuir bens patrimoniais, é indiscutível que as pessoas jurídicas possuem também bens extrapatrimoniais como a credibilidade, reputação, confiança do consumidor, etc., todos ligados à sua honra subjetiva. Dependendo do grau da lesão a esses bens, uma empresa pode ser levada até à falência, especialmente se ocorrer num mercado aberto e de grande concorrência.

Todos aqueles que negam que a pessoa jurídica possa sofrer dano moral partem do pressuposto evidente e incontestável de que a mesma não é um ser vivo, portanto não sofre padecimentos espirituais.

Silva, um dos autores que encontra-se entre os que negam a existência do

dano moral em relação a pessoa jurídica, escreveu com maestria:

*"Ora, a pessoa jurídica não é um ser orgânico, vivo, dotado de um sistema nervoso, de uma sensibilidade, e, como tal, apenas poderia subsistir como simples criação ou ficção de direito. (...)*

*Seriam, pois, assim, para os efeitos dos danos morais, as pessoas jurídicas meras abstrações, não tendo mais vida que a que lhes é emprestada pela inteligência ou pelo direito. Seriam vivas apenas para os juristas que lhes não podem comunicar, ao corpo, o quente calor animal e a divina chama da alma, não tendo, pois, capacidade afetiva ou receptividade sensorial.*

*Não se angustiam, não sofrem.*

*Não seriam, jamais, suscetíveis dos danos anímicos que lhes não poderia insuflar a mais sutil casuística"* (Silva, Wilson Melo da. *O Dano moral e sua reparação*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983). Mas se não sofrem dano moral, como dizem, de que natureza seriam os danos cometidos à sua honra objetiva, como o bom nome, a imagem, a reputação, e o conceito que as pessoas jurídicas desfrutam na sociedade?

A saída encontrada pela maioria dos que negam o dano moral da pessoa jurídica é a utilização da tese da indenização do dano patrimonial indireto, ou seja, indeniza-se somente se ocorrer um dano patrimonial. O absurdo dessa tese é associar um primeiro fenômeno a ocorrência de um segundo, de forma a anular esse primeiro fenômeno. Assim, o dano moral na verdade nunca é considerado, pois o que se indeniza é tão somente o dano patrimonial. Relembrando aquele velho *slogan* repetido por comerciantes ambulantes, é o mesmo que dizer *'mulher bonita não paga, mas também não leva!'*. Significa que se a mulher for bonita, pode levar a mercadoria de graça, desde que pague, mas se a mulher for feia...

Essa tese, além de ser um verdadeiro absurdo lógico, encontra uma grande dificuldade em explicar o dano moral a uma pessoa jurídica sem fins lucrativos, como as associações beneficentes, fundações, clubes, organismos internacionais, governos, etc. Ficariam essas pessoas absolutamente desprotegidas pelo direito somente porque não visam ao lucro, e seus agressores poderiam ficar absolutamente tranqüilos, sem medo de serem obrigados a indenizar ou de serem punidos por suas atitudes antissociais?

No próprio ordenamento constitucional podemos observar que o dano moral às pessoas jurídicas é perfeitamente cabível, pois os incisos V e X ,do artigo 5º da Constituição Federal prescrevem que:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

É interessante notar que no inciso X não existe qualquer distinção entre pessoa natural ou jurídica, o que desautoriza qualquer tentativa de fazê-lo.

Mas mesmo se não houvesse essa garantia constitucional, seria correto que uma pessoa jurídica vítima de um dano moral somente pudesse deduzir uma pretensão em juízo de natureza indenizatória se houvesse dano material?

Se a resposta a essa indagação for positiva, estaríamos ferindo um princípio constitucional positivado no inciso XXXV do artigo 5º: *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*, ou mesmo o artigo 75 do

Código Civil: "A todo o direito corresponde uma ação, que o assegura".

Negar esses princípios seria deixar as pessoas jurídicas à mercê de toda espécie de abusos e violações aos seus direitos que nem sempre são de ordem patrimonial.

Felizmente, a tendência atual é considerar que todas as pessoas, tanto as físicas quanto as jurídicas, possuem honra objetiva que deve ser tutelada pelo direito, independentemente da ocorrência de danos patrimoniais.

Essa visão baseia-se no fato de que, para a ciência do direito a noção de pessoa é sobretudo uma noção jurídica, e não filosófica ou biológica.

Para saber se certos entes são sujeitos de Direito, não é necessário examinar se constituem pessoas no sentido filosófico da palavra, mas perguntar somente se são de uma natureza tal que devam ser-lhes atribuídos direitos subjetivos. Em consequência, estabelecer quais são esses entes é um problema eminentemente técnico, que a ciência jurídica deve resolver, estabelecendo a quais fenômenos da vida jurídica deve ser aplicado (Rivera, Júlio Cesar. *Instituciones de derecho civil. Parte General*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1995. citado por Santos, Antonio Jeová. 2. ed. Dano moral indenizável. São Paulo: Lejus, 1999).

Não há como negar que mesmo as pessoas jurídicas possuem um conceito social baseado em valores estabelecidos pela própria sociedade, como por exemplo, a respeitabilidade, a confiança, a reputação, a honra, e até mesmo a afetividade que as pessoas mantêm em relação a elas. Mas também não há como negar que qualquer ataque a esse patrimônio ideal, por maior que seja esse ataque, não tem o poder de produzir dor moral, muito menos dor psíquica, pois falta à pessoa jurídica vida orgânica. Nenhuma pessoa jurídica é um ente biológico, mas um sistema organizacional criado pelo próprio homem em sociedade.

Assim, ficamos em uma situação aparentemente sem saída: por um lado não podemos negar que a pessoa jurídica possui valores morais que devem ser tutelados pelo direito, mas de outro lado ficamos sem possibilidade de aplicação da indenização por danos morais ao ofensor, uma vez que esse tipo de indenização tem um objetivo muito restrito que é mitigar e compensar a dor, e a dor não pode ser sentida pela pessoa jurídica pela ausência de um substrato biológico.

Nem ao menos podemos aceitar a tese do dano patrimonial indireto, que além de absurda, também tem o grave inconveniente de não proteger a pessoa jurídica sem fins lucrativos.

Restou-nos somente a pena civil.

Assim, a única possibilidade que nos resta para não deixar passar *in albis* o dano moral à pessoa jurídica, é considerar os valores desembolsados pelo causador do dano não como indenização, mas como pena civil.

Mas na imensa maioria dos casos, o dano moral à pessoa jurídica acaba trazendo algum tipo de dano patrimonial em cumulação remota, ou seja, num primeiro momento causa um dano não patrimonial, mas que logo em seguida transforma-se num dano patrimonial. Assim, uma informação inverídica e maliciosamente divulgada a respeito de um produto, por exemplo, pode fazer com que o consumidor deixe de comprar esse produto, provocando uma consequente queda no faturamento da empresa, o que nada mais é do que um dano patrimonial.

Primeiro ocorre um dano moral, para algum tempo após surgir o dano patrimonial.

Esse fenômeno ocorre com muito mais frequência do que ocorreria com as



peças físicas, isso porque o objetivo básico da existência da pessoa jurídica com fins lucrativos (empresa) é a circulação da mercadoria com o objetivo de lucro. É claro que qualquer ação que interfira negativamente nessa circulação, acaba por refletir-se na queda dos lucros.

Esse dano patrimonial pode ser quantificado e expresso em dinheiro, e o seu *quantum* pode ser estabelecido de maneira objetiva pelo juiz.

Mas a função social da empresa assume grande relevância nos dias atuais, e não se pode mais pensar a empresa somente como uma máquina de produzir lucro.

A empresa, assim como as pessoas jurídicas sem fins lucrativos, também tem direitos e deveres análogos à pessoa física, excetuando-se, é claro, aqueles que relacionam-se com a existência biológica.

Como não há no que se falar em indenização pelo padecimento espiritual e muito menos corpóreo, a pena civil cumpriria o papel de punir o agressor, que em última análise feriu toda a sociedade através de sua ação mesquinha.

#### CONCLUSÃO

A pessoa jurídica pode ser vítima de um dano em sua honra subjetiva, e esse dano quase sempre transforma-se num dano de natureza patrimonial. As pessoas jurídicas sem fins lucrativos, obviamente, não sofrem esse abalo patrimonial, mas mesmo assim podem ser vítimas de um dano moral. Não existe propriamente indenização por danos morais no caso das empresas jurídicas, por ser impossível a ocorrência de dor psicológica a ser mitigada. Os valores desembolsados pelo causador do dano devem ser considerados como uma penalidade com função retributiva, pedagógica e exemplar, mas não como indenização *strictu sensu* (Roveri, José Augusto. A pessoa jurídica pode sofrer danos morais? Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 42, 1 jun. 2000 (disponível em <<http://jus.com.br/revista/texto/665/a-pessoa-juridica-pode-sofrer-danos-morais>> acesso nesta data).

Dito isto, passo à quantificação do *quantum debeat*, referindo, para tanto, ensinamento de Pontes de Miranda, para quem,

Embora o dano moral seja um sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida, para o qual não se encontra estimativa perfeitamente adequada, não é isso razão para que se lhe recuse em absoluto uma compensação qualquer. Essa será estabelecida, como e quando possível, por meio de uma soma, que não importando uma exata reparação, todavia representa a única salvação cabível nos limites das forças humanas. O dinheiro não os extinguirá de todo: não os atenuará mesmo por sua própria natureza, mas pelas vantagens que o seu valor permutativo poderá proporcionar, compensando, indiretamente e parcialmente embora, o suplício moral que os vitimados experimentaram (RTJ 57/789-90).

Complementando o raciocínio, Wilson Bussada pronuncia que:

Realmente, na reparação do dano moral o juiz deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, mas ele agirá sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões da parte, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. Portanto, ao fixar o *quantum* da indenização, o juiz não procederá a seu bel-prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação. Arbítrio prudente e moderado, assevera Artur Oscar de Oliveira Deda, não é mesmo que arbitrariedade. Além, disso, sua decisão será examinada pelas instâncias superiores e esse arbítrio está autorizado por lei (arts. 1549 e 1533, do Código Civil), sendo até

mesmo concedido ao juiz, em muitos casos, inclusive nos de danos patrimoniais. Assim sendo, não há que se falar em excessivo poder concedido ao juiz. (Danos e interpretações pelos tribunais).

Neste contexto, o Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que:

[...] o valor da indenização há de ser eficaz, vale dizer, deve, perante as circunstâncias históricas, entre as quais avulta a capacidade econômica de cada responsável, guardar uma força desencorajada de nova violação ou violações, sendo como tal perceptível ao ofensor, e, ao mesmo tempo, de significar, para a vítima, segundo sua sensibilidade e condição sociopolítica, uma forma heterogênea de satisfação psicológica da lesão sofrida. Os bens ideais da personalidade, como a honra, a imagem, a intimidade da vida privada, não suportam critério objetivo, com pretensões de validade universal, de mensuração do dano à pessoa (RE nº 447.584-7/RJ. Rel. Min. Cezar Peluso. J. em 28/01/2006).

Além disto, são critérios para fixação do *quantum debeatur*, estabelecidos por Wladimir Valler:

a) a importância da lesão, ou da dor sofrida, assim como sua duração e sequelas que causam a dor; b) a idade e o sexo da vítima; c) ao caráter permanente ou não do menoscabo que ocasionará o sofrimento; d) a relação de parentesco com a vítima quando se tratar do chamado dano por ricochete; e) a situação econômica das partes; f) a intensidade de dolo ou ao grau da culpa (A reparação do dano moral no direito brasileiro. São Paulo: EV Editora, 1994, p. 301).

Deve a contrapartida patrimonial, pois, ser arbitrada no sentido de compensar o constrangimento sofrido pela microempresa ofendida, desmotivando a reiteração da prática do ato ilícito pelo banco ofensor, isto, contudo, sem resultar no enriquecimento indevido da vítima, razão pela qual faz-se indispensável a análise dos fatos concretos apresentados, notadamente quanto à extensão do dano e à capacidade econômica das partes.

Assim, após cotejar o acervo probatório constante nos autos, por entender que o BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A deixou, de fato, de empregar a necessária cautela ao proceder o registro de negativação, concluo que a reparação pecuniária deve representar o público reconhecimento da falha cometida, propiciando a Leila Mello Pioner-ME. a compensação pela obstrução do seu direito creditório.

Entretanto, perscrutando os supramencionados critérios para fixação do *quantum*, bem como os demais pré-requisitos, tanto de ordem objetiva quanto subjetiva que devem ser ponderados, entendo excessivo o valor de R\$ 20.340,00 (vinte mil, trezentos e quarenta reais) originalmente fixado, mostrando-se o importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), importância mais condizente à reparação da lesão infligida, e que derrui a pretensão majoratória encetada por Leila Mello Pioner-ME., já que:

[...] Os critérios de fixação da reparação por dano moral, por serem bastante subjetivos e subordinados às peculiaridades de cada caso concreto, merecem ser observados sob a ótica da justa reparação ao ofendido, devendo, no entanto, servir para coibir nova prática ofensiva, sem que exceda o limite da punição a ponto de causar grave prejuízo econômico ao ofensor ou permita o enriquecimento sem causa

do ofendido [...] (Apelação Cível nº 2013.006655-8, de Camboriú. Rel. Des. Jairo Fernandes Gonçalves. J. em 18/07/2013).

Relativamente à objetivada redefinição dos honorários advocatícios devidos ao patrono constituído por Leila Mello Pioner-ME. - pretensão reciprocamente deduzida pelos contendores -, avultou que a decisão igualmente merece reparo neste tópico, visto que a remuneração do profissional foi fixada de forma modesta, não se coadunando com os ditames estabelecidos no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, segundo o qual,

A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. [...]

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
- b) o lugar de prestação do serviço;
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Acerca dos critérios a serem sopesados quando da fixação da verba honorária, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery exaltam que:

São objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião da fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não reside, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação, são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em consideração pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado. (Código de Processo Civil Comentado, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 223/224).

Em sendo assim, contemplando o trabalho realizado pelo patrono constituído por Leila Mello Pioner-ME., o tempo de duração da demanda, bem como a natureza da causa, infiro inadequada a fixação da verba honorária sucumbencial no correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devendo o montante ser readequado para o equivalente a 15% (quinze por cento) da vantagem econômica conferida - o que, aliás, configura o parcial acolhimento da pretensão da ofendida, com isto derruindo o pleito minoratório do banco apelante -, *quantum* que, a meu sentir, melhor atende aos critérios estabelecidos nas alíneas `a`, `b` e `c` do parágrafo 3º do art. 20 do código sobredito.

Neste sentido:

DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. CUMULAÇÃO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INDEVIDA INSERÇÃO DO NOME DO AUTOR EM ORGANISMOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. [...] HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

[...] Não relevando a causa qualquer complexidade, ditado, ademais, o seu julgamento antecipado, adequa-se a verba honorária ao percentual intermediário de 15% (quinze por cento) e não no percentual mínimo, conforme adotado pela sentença (Apelação Cível nº 2014.089052-9, de Tangará. Rel. Des. Trindade dos Santos. J. em 05/02/2015).

Já especificamente com relação à objetivada compensação da verba honorária sucumbencial fixada na sentença - pretensão deduzida pelo BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A -, destaco que a argumentação carece de relevância, visto que não houve sucumbência recíproca, conseqüentemente inexistindo condenação em desfavor da microempresa autora, capaz de justificar o acolhimento da irresignação neste tocante.

De toda forma, embora não se olvide o Enunciado nº 306 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, de 03/11/2004 (DJ de 22/11/2004) - segundo o qual "*os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte*" -, ressalto que esta Segunda Câmara de Direito Comercial entende ser incabível a aludida compensação, prevalecendo o art. 23 do EOAB-Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, no sentido de que:

Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Inclusive, sob a relatoria da Desembargadora Rejane Andersen, este órgão julgador fracionário assentou o entendimento de que:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CONDENATÓRIA. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. INDENIZAÇÃO PELA RESILIÇÃO IMOTIVADA DO CONTRATO, AVISO PRÉVIO E COMISSÕES NÃO PAGAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. [...] ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. REDISTRIBUIÇÃO. DECAIMENTO RECÍPROCO. ART. 21 DO CPC. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS VEDADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

[...] A despeito da Súmula n.º 306 do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a compensação da verba honorária, com base no art. 23 do Estatuto da OAB e no art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil. Sendo os honorários verbas que remuneram o trabalho dos causídicos, possuem estes natureza alimentar, vedada, portanto, a sua compensação [...] (Apelação Cível nº 2011.000384-2, de Itajaí. Rel. Des. Rejane Andersen. J. em 12/11/2013).

Por derradeiro, registro que reputa-se litigante de má-fé aquele que deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso, alterar a verdade dos fatos, usar do processo para conseguir objetivo ilegal, opuser resistência injustificada ao andamento do feito, provocar incidentes manifestamente infundados, ou interpuser recurso com intento manifestamente protelatório.

*In casu*, não constato de que modo a conduta processual do BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A ou de Leila Mello Pioner-ME. possa ter adentrado na esfera da deslealdade ou da intenção de obstaculizar a regular tramitação do feito, exurgindo, apenas, a contraposição equilibrada de interesses, com a utilização das ferramentas processuais postas à disposição dos contendores pelo ordenamento legal pátrio, razão pela qual - restando indemonstradas quaisquer das condutas tipificadas no art. 17 do Código de Processo Civil -, entendo inviável a aplicação da pena por litigância de má-fé, pretensão reciprocamente deduzida pelos insurgentes (fls. 208 e 254).

A propósito, dos julgados do Superior Tribunal de Justiça amealho que *"a utilização dos recursos previstos em lei não caracteriza, por si só, a litigância de má-fé, sendo necessária a demonstração do dolo em obstar o trâmite regular do processo, trazendo prejuízos para a parte adversa"* (Resp nº 615699/SE. Rel. Min. Luiz Fux. J. em 04/11/2004).

No mesmo rumo:

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.

O artigo 17 da lei processual civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé, na hipótese em que a legislação processual assegura à parte sucumbente a faculdade de manifestar recurso, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo, sob pena de tornar inócuo o princípio constitucional do contraditório.

Recurso especial conhecido e provido (Resp nº 199490/SC. Rel. Min. Vicente Leal, julgado em 20/04/1999).

Dessarte, pronuncio-me pelo conhecimento de ambos os reclamos, provendo, em parte, a insurgência interposta pelo BANRISUL-Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, readequando o valor da indenização pelo dano moral para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com os encargos da sentença, indo os honorários do patrono constituído pela microempresa vítima, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, o que consubstancia o parcial provimento do apelo adesivo contraposto por Leila Mello Pioner-ME.

É como penso. É como voto.