

Apelação Cível n. 2012.084934-4, de Criciúma
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C. INDENIZAÇÃO POR DANO DE CUNHO MORAL. PROTESTO DE DUPLICATAS MERCANTIS POR INDICAÇÃO. TÍTULOS DE CRÉDITO SEM CAUSA *DEBENDI*. FATO INCONTROVERSO.

OFENSORA QUE ADUZ TER EMITIDO A RESPECTIVA CARTA DE ANUÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE EVIDENCIARIA A DESNECESSIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE JUSTIFICARIA A EXTINÇÃO DO FEITO. TESE RECHAÇADA.

DILIGÊNCIA QUE NÃO EXIME A RÉ APELANTE DO DEVER DE REPARAR O PREJUÍZO INFLIGIDO. COMANDO DE CANCELAMENTO DO PROTESTO QUE REFERIA-SE APENAS A UM DOS TÍTULOS. PROTESTOS DOS DEMAIS SUSPENSOS MEDIANTE ORDEM JUDICIAL.

ALEGADA CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIRO PELO EVENTO DANOSO. EX-FUNCIONÁRIO DA EMPRESA REQUERIDA QUE TERIA SIMULADO NEGOCIAÇÕES PARA APROPRIAR-SE INDEVIDAMENTE DAS MERCADORIAS COMERCIALIZADAS. IRRELEVÂNCIA.

INSURGENTE QUE, POR ATUAR NO MERCADO DE CONSUMO, DEVERIA TER SE CERTIFICADO ACERCA DA EFETIVA EXISTÊNCIA DO DÉBITO. CAUTELA INDEMONSTRADA.

INDEVIDA OBSTRUÇÃO DE CRÉDITO. DANO MORAL PRESUMIDO. ESCORREITA ATRIBUIÇÃO DA OBRIGAÇÃO INDENIZATÓRIA.

PRETENDIDA MINORAÇÃO DO QUANTUM COMPENSATÓRIO, ORIGINALMENTE INSTITUÍDO EM R\$ 10.000,00. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. EXCESSIVIDADE NÃO CONSTATADA. MANUTENÇÃO.

RECLAMO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.084934-4, da comarca de Criciúma (2ª Vara Cível), em que é apelante Jailson

Pereira Anastácio ME, e apelado Ana Paula Giordani ME:

A Segunda Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe 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 Robson Luz Varela.

Florianópolis, 2 de setembro de 2014.

Luiz Fernando Boller
RELATOR

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação cível interposta por Jailson Pereira Anastácio-ME., contra sentença prolatada pelo juízo da 2ª Vara Cível da comarca de Criciúma, que nos autos da ação Declaratória de Inexistência de Débito c/c. Indenização por Danos Morais nº 020.10.009487-2 (disponível em <<http://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=0K0008MC90000&processo.foro=20>> acesso nesta data), ajuizada por Ana Paula Giordani-ME., julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

[...] O argumento expendido pela contestante Jailson Pereira Anastácio-ME. ao arguir a prefacial de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito, motivo porque juntamente com este será analisado.

Em suas razões introitais, a autora sustenta que não efetuou a relação negocial que deu azo aos protestos contra os quais se insurge.

Por sua vez, a demandada sustenta que foi vítima de fraude de autoria de um vendedor, tendo, inclusive, emitido carta para baixa dos protestos [...].

Ora, no caso *sub judice*, Jailson Pereira Anastácio-ME. não trouxe aos autos qualquer prova que venha a desconstituir, extinguir ou modificar o direito ou os argumentos elencados na exordial. Ao contrário, seus argumentos ratificam o direito da suplicante, eis que afirma ter sido vítima de fraude praticada por um vendedor, o que vem a confirmar que a relação negocial não ocorreu, tendo como consequência a ausência de causa para emissão dos títulos levados a protesto.

Assim, conclui-se pela irregularidade dos protestos, o que vem a causar o constrangimento e o dever de tornar a suplicante indene pelo dano moral sofrido.

Portanto, vislumbra-se a presença dos requisitos do art. 186 do Código Civil, sendo a autora merecedora de receber a indenização pretendida [...].

Pelo exposto, e com base no art. 186 do CC, julgo procedente o pedido e, em consequência, condeno a ré a pagar à autora a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de compensação por dano moral, valor este corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora a partir desta data, além de declarar a inexistência do débito representado pelos títulos levados a protesto.

Mantenho as decisões de fls. 15/16, 21 e 29.

Condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 20% sobre o valor da condenação, conforme art. 20, § 3º, do CPC (fls. 92/94).

Malcontente, a apelante sustentou que *"não havia necessidade de se utilizar da máquina judiciária para evitar o protesto do título, eis que em tempo verificou a fraude realizada por um ex-funcionário"* (fl. 100), disponibilizando à ofendida a respectiva Carta de Anuência, documento que, entretanto, *"não foi aceito [...] pois a mesma desejava auferir vantagens pelo ocorrido"* (fl. 100), sendo a autora, portanto, carecedora de ação por ausência do interesse de agir.

De todo modo, destacou ter sido vítima de ato ilícito praticado por terceiro, ressaltando que tal circunstância afastaria qualquer responsabilidade com relação à indevida obstrução de crédito, de outra banda exaltando a necessidade de minoração do *quantum* reparatório, a fim de que possa adequar-se aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, razão pela qual bradou pelo conhecimento e

provimento do recurso, julgando-se improcedente a pretensão exordial, alternativamente reduzindo-se a indenização (fls. 97/102).

Recebido o apelo nos efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 105), foi certificado o transcurso do prazo, *in albis*, sem o oferecimento de contrarrazões por parte de Ana Paula Giordani-ME. (fl. 107).

Ascendendo a esta Corte, foram os autos originalmente distribuídos ao Desembargador Victor José Sebem Ferreira (fl. 110), após o que, reconhecida a incompetência das Câmaras de Direito Civil para o processamento da insurgência (fls. 112/115), foram redistribuídos a esta Segunda Câmara de Direito Comercial, vindo-me conclusos (fl. 118).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

Conheço do recurso porque, além de tempestivo, atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

Ana Paula Giordani-ME. ajuizou a demanda subjacente, argumentando não ter celebrado nenhum negócio jurídico com Jailson Pereira Anastácio-ME., capaz de conferir legitimidade à emissão das Duplicatas de Venda Mercantil nº 233-A, nº 233-B e nº 233-C, no valor individual de R\$ 300,00 (trezentos reais) cada uma, vencidas em 24/03/2010, 23/04/2010 e 23/05/2010, respectivamente (fls. 12, 20 e 28), mostrando-se, via de consequência, evidentemente indevidos os protestos por indicação comandados junto ao 1º e 2º Tabelionato de Notas e Protesto de Títulos de Criciúma (fls. 12, 24 e 35).

De destacar que a ausência de relação jurídica acabou sendo reconhecida pela própria Jailson Pereira Anastácio-ME., quando aludiu também ter sido *"vítima de seu vendedor, [...] que [...] forjava vendas e pegava mercadorias para entrega aos clientes"* (fl. 39), utilizando-se de tal argumento, entretanto, para ter afastado o dever de indenizar - já que seria terceira pessoa a responsável pela indevida negativação -, de todo modo destacando já ter disponibilizado a Carta de Anuência para baixa das restrições, sendo a demandante, portanto, carecedora de ação por falta do interesse de agir.

Especificamente com relação à suposta recusa da postulante em receber a Carta de Anuência emitida pela pretensa credora - circunstância apontada como evidenciadora da desnecessidade da tutela jurisdicional -, registro que a argumentação não merece acolhida, não só porque desprovida de qualquer elemento de prova capaz de lhe conferir sustentação, como, também, por constatar que o comando de baixa da negativação abrangia apenas a Duplicata de Venda Mercantil nº 233-A (fl. 49), carecendo os protestos relativos às Duplicatas de Venda Mercantil nº 233-B e nº 233-C, de ordem do juízo da 2ª Vara da comarca de Criciúma, para que fossem efetivamente suspensos (fls. 24 e 35).

E mesmo que tenha sido lavrado o Boletim de Ocorrência nº 00237-2010-00946, em 07/04/2010, em decorrência dos atos ilícitos pretensamente praticados por um ex-funcionário da empresa requerida (fl. 48), tal circunstância não se mostra suficiente para eximir a Jailson Pereira Anastácio-ME. da responsabilidade pelo prejuízo infligido em decorrência das indevidas anotações restritivas, especialmente porque aos comerciantes compete adotar excepcional cautela, cercando-se de mecanismos e procedimentos eficazes para evitar a ocorrência de fraudes, a respeito do que Rui Stoco preleciona que:

[...] se o fornecedor - usada a expressão em seu caráter genérico e polissêmico - se propõe a explorar atividade de risco, com prévio conhecimento da extensão desse risco; se o prestador de serviços dedica-se à tarefa de proporcionar segurança em um mundo de crise, com violenta exacerbação da atividade criminosa, sempre voltada para os delitos patrimoniais, há de responder pelos danos causados por defeitos verificados nessa prestação, independentemente de culpa, pois a responsabilidade decorre do só fato objetivo do serviço e não da conduta subjetiva

do agente (Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência - 7ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 673).

A propósito, do mesmo modo que o sistema de proteção ao crédito serve como alerta de capacidade de endividamento, ou mesmo como elemento de coerção - para que a devedora inadimplente honre seus compromissos sob pena de não mais ser merecedora de confiança no mercado -, às empresas que o operam incumbe a responsabilidade por eventuais faltas, que, em absoluto, devem prejudicar a consumidora.

Aliás, bem por isto, esta responsabilidade foi alçada à condição de garantia civil, insculpida pelo legislador no § único do art. 927 do Código Civil, segundo o qual "haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem" (grifei).

Sobre o assunto, Maria Helena Diniz explica miudamente que:

[...] Consagrada está a responsabilidade civil objetiva que impõe o ressarcimento de prejuízo, independentemente de culpa, nos casos previstos legalmente, ou quando a atividade do lesante importar, por sua natureza, potencial risco para direitos de outrem. A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade (Enunciado nº 38, aprovado na I Jornada de Direito Civil, promovida, em setembro de 2002, pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal) [...]. Substitui-se a culpa pela ideia do risco. Essa responsabilidade civil objetiva funda-se na teoria do risco criado pelo exercício de atividade lícita, mas perigosa [...] (Código Civil anotado - 14ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2009. p. 626).

Complementando o raciocínio, Aguiar Dias alude que:

A responsabilidade pode resultar da violação, a um tempo, das normas, tanto morais, como jurídicas, isto é, o fato em que se concretiza a infração participa de caráter múltiplo, podendo ser, por exemplo, proibido pela lei moral, religiosa, de costumes ou pelo direito. Isto põe de manifesto que não há reparação estanque entre as duas disciplinas. Seria infundado sustentar uma teoria do direito estranha à moral. Entretanto, é evidente que o domínio da moral é muito mais amplo que o do direito, a este escapando muitos problemas subordinados àquele, porque a finalidade da regra jurídica se esgota com manter a paz social, e esta só é atingida quando a violação se traduz em prejuízo (Da responsabilidade civil. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 5).

Carlos Alberto Bittar, por sua vez, preleciona que:

A teoria da responsabilidade civil relaciona-se à liberdade e à racionalidade humanas, que impõe à pessoa o dever de assumir os ônus correspondentes a fatos a ela referentes. Nesse sentido, a responsabilidade é o corolário da faculdade de escolha e de iniciativa que a pessoa possui no mundo fático, submetendo-a, ou o respectivo patrimônio, aos resultados de suas ações, que, quando contrários à ordem jurídica, geram-lhe no campo civil, a obrigação de ressarcir o dano, ao atingir

componentes pessoais, morais ou patrimoniais da esfera jurídica de outrem." (BITTAR, Carlos Alberto. Responsabilidade civil: teoria e prática. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 2).

Diante disto, restando incontroverso que as malsinadas anotações estavam lastreadas em títulos de crédito carentes de *causa debendi*, e, de outra banda, não havendo qualquer excludente de responsabilidade capaz de isentar a Jailson Pereira Anastácio-ME. do dever de reparar o prejuízo infligido, não constato justificativa para a pretendida cassação da sentença, mostrando-se escorreita a decisão que atribuiu à ré apelante a obrigação indenizatória referida.

Não há que se olvidar que à insurgente 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.

En passant, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem 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).

Portanto, inexistindo dúvida de que as negativas macularam a honra

e boa imagem comercial da Ana Paula Giordani-ME., escoreita é a decisão que impôs a Jailson Pereira Anastácio-ME., o dever de reparar pecuniariamente o dano de cunho moral infligido.

Concernente, dos julgados de nossa Corte colhe-se, *mutatis mutandis*, que:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE CANCELAMENTO DE PROTESTO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. [...] DUPLICATA. TÍTULO EMITIDO SEM CAUSA SUBJACENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA ENTREGA DAS MERCADORIAS. TÍTULO EMINENTEMENTE CAUSAL. CREDOR QUE PODERIA TER SE CERTIFICADO ACERCA DA LEGITIMIDADE DA EMPRESA COMPRADORA. PROTESTO REALIZADO SEM CAUSA *DEBENDI*. DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL *IN RE IPSA*. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. MINORAÇÃO DO VALOR ARBITRADO. POSSIBILIDADE. [...] RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

[...] além da ausência de demonstração do recebimento das mercadorias, a própria empresa apelante confessa que a apelada não contratou as respectivas mercadorias.

Desta forma, inexistindo intenção da parte apelada em adquirir os produtos descritos na inicial, ausente razão para a cobrança e protesto dos títulos, o que torna abusiva a conduta da apelante, que poderia ter se certificado do número do CNPJ da compradora, eis que alega ter sido vítima de golpe.

Dada a publicidade do protesto e à positivação do CNPJ da empresa apelada, é nítido o dano moral sofrido.

O dano extrapatrimonial é *in re ipsa*, ou seja, é presumido, não dependendo de comprovação e, por isso, exige-se tão somente a demonstração de que a negativação fora realizada irregularmente [...] (Apelação Cível nº 2013.044884-6, de Brusque. Rel. Des. Guilherme Nunes Born. J. em 31/10/2013).

Notadamente:

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATA MERCANTIL EMITIDA SEM CAUSA *DEBENDI*. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DO ENDOSSANTE E ENDOSSATÁRIO. [...] ATO ILÍCITO CONFIGURADO. DANO MORAL CARACTERIZADO INDEPENDENTEMENTE DA PROVA DO EFETIVO PREJUÍZO. DEVER DE INDENIZAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE A ENDOSSANTE E A ENDOSSATÁRIA. [...] MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

[...] tendo em vista que a transferência ao banco se deu por endosso translativo, é solidária entre o endossante - por ter emitido duplicata desprovida de *causa debendi* - e o endossatário, em razão da aquisição divorciada dos cuidados inerentes à espécie de negócio, a responsabilidade pelo protesto indevido.

[...] Dessa forma, deve ser mantida a decisão objurgada que condenou os recorrentes, de forma solidária, ao pagamento de indenização por danos morais à parte autora.

Frise-se ser consabido que a responsabilidade opera-se por força do simples fato da violação, sendo dispensada a prova do prejuízo no caso concreto, em face da presunção *juris tantum* da sua existência, pela repercussão negativa que um protesto causa a alguém [...] (Apelação Cível nº 2013.076971-9, de Itajaí. Rel^a. Des^a. Rejane

Andersen. J. em 13/05/2014).

Bem como,

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E DE NULIDADE DE DUPLICATA MERCANTIL, CUMULADA COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. [...] INCONFORMISMO COMUM. ALEGADA CULPA EXCLUSIVA DA CORRÉ. DESCABIMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA EMPRESA ENDOSSANTE, QUE EMITIU DUPLICATA MERCANTIL DESPROVIDA DE CAUSA DEBENDI, E DO BANCO ENDOSSATÁRIO QUE NÃO SE CERTIFICOU QUANTO À EXISTÊNCIA DE CAUSA SUBJACENTE QUE ENSEJASSE A EMISSÃO DO TÍTULO. PRECEDENTES DESTA CORTE. PROTESTO DE DUPLICATA SEM CAUSA. ATO ILÍCITO CARACTERIZADO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO DANO MORAL. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR DAS REQUERIDAS INCONTESTE. [...] RECURSO DA SOCIEDADE FINANCEIRA CONHECIDO, EM PARTE, E DESPROVIDO. APELO DA EMPRESA ENDOSSANTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

[...] No caso dos autos, a inexistência de causa debendi a justificar a emissão do título e, conseqüentemente, do débito é incontroversa.

[...] Assim, por ser a duplicata desprovida de origem, afigura-se nula, bem como seu protesto deve ser cancelado, porquanto indevido, conforme restou determinado pelo magistrado a quo.

[...] Neste cenário, emerge, claramente, o dever de indenizar das demandadas pelos danos morais causados à parte autora, sendo consabido que a responsabilidade surge da 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 2013.085810-2, de Içara. Rel. Des. Túlio Pinheiro. J. em 03/07/2014).

Na mesma senda:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA EM PRIMEIRO GRAU. [...] PROTESTO DE DUPLICATA INDEVIDO POR AUSÊNCIA DE CAUSA DEBENDI. SITUAÇÃO CONFESSADA PELA PRIMEIRA REQUERIDA. CANCELAMENTO DE PEDIDO. ATO ILÍCITO CARACTERIZADO. ART. 186 DO CÓDIGO CIVIL. ABALO MORAL PRESUMIDO. DEVER DE INDENIZAR. [...] RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

o protesto das duplicatas foi ilegal, uma vez que não houve relação negocial que a sustentasse, ou seja, houve apenas uma expectativa de relação negocial, que não se concretizou, uma vez que nenhuma venda foi realizada e nenhuma nota fiscal foi emitida.

Assim, e configurado o ato ilícito, nos termos do artigo 186 do Código Civil, sendo, portanto, correta a sentença *a quo* que condenou as apelantes a indenizar os danos morais suportados pela autora.

Não é necessária a efetiva prova do dano moral sofrido, porque no caso é presumido, isto é, *in re ipsa*, pois é evidente que o constrangimento da negativação em órgãos de restrição de crédito é hábil a gerar dano de natureza extrapatrimonial, não se tratando, pois, de mero aborrecimento da vida cotidiana [...] (Apelação Cível nº 2013.045500-9, de Blumenau. Relª. Desª. Subst. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer. J. em 10/07/2014).

Frise-se 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 toureio, 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 bancarrota, 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 tranquilos, 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 pessoas 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 debeatur*, referindo, para tanto, ensinamento de Pontes de Miranda:

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 avulta 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, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já 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).

Como visto, a indenização deve servir de lenitivo ao abalo sofrido pela vítima, consubstanciando meio de superar o nefasto resultado da infundada e prejudicial constatação pública da inclusão de seu nome empresarial no cadastro de inadimplentes, impedindo, entretanto, alcance a culminância do enriquecimento ilícito, destacando-se que o arbitramento do montante é realizado em cada caso concreto, e deve pautar-se na gravidade do dano, no grau de culpa da ré, e na situação patrimonial dos envolvidos, com o fito de compensar o prejuízo, punir a ofensora e desestimular novas práticas.

Portanto, perscrutando os supramencionados critérios para fixação do *quantum*, bem como os demais pré-requisitos - tanto de ordem objetiva quanto subjetiva que devem ser sopesados -, não constato a existência de fatores que indiquem a necessidade de minoração da verba indenizatória, mostrando-se o importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consentâneo à reparação do abalo moral infligido, senão vejamos:

[...] 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).

Dessarte, pronuncio-me pelo conhecimento e desprovimento da insurgência, mantendo intata a sentença verberada.

É como penso. É como voto.