



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2020.0001036546

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2188216-13.2020.8.26.0000, da Comarca de Osasco, em que são agravantes BANCO BRADESCO S/A e WALKIRIA SCHIRRMUSTER MARCHETTI, é agravado EVERTON CUENCA MARTINES.

ACORDAM, em 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FELIPE FERREIRA (Presidente), ANTONIO NASCIMENTO E CARLOS DIAS MOTTA.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

FELIPE FERREIRA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Comarca: Osasco – 6ª Vara Cível
 Agte. : Walkiria Schirrmeister Marchetti e outro
 Agdo. : Everton Cuenca Martines
 Intessdo.: Brq Soluções em Informática S/A
 Juíza de 1º Grau: Renata Soubhie Nogueira Borio
 Distribuído(a) ao Relator Des. Felipe Ferreira em: 10/08/2020

VOTO Nº 47.911

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. O pedido de produção antecipada de prova não preenche os requisitos do artigo 381 e 382, do Código de Processo Civil, sendo de rigor a revogação da decisão liminar de fls 32 e a extinção do procedimento, por indeferimento da petição inicial por inepta, nos termos do artigo 330, I, § 1º II (pedido indeterminado) do CPC, prejudicada a apreciação dos embargos declaratórios, embora tempestivos, posto que revogada a decisão que lhes deu causa. Recurso provido para revogar a decisão agravada, indeferir a petição inicial e extinguir o procedimento.

Trata-se de agravo de instrumento contra as r. decisões copiadas às fls.32, 72 e 559 dos autos de primeiro grau, que em ação de produção antecipada de provas, admitiu o seu processamento, concedendo liminar para exibição dos documentos solicitados na inicial, no prazo de 05 dias e não conheceu dos embargos de declaração opostos pelos réus por intempestivos.

Pleiteiam os agravantes a reforma da decisão alegando, em síntese, que quando da publicação da decisão de fls. 32, sequer haviam sido citados nos autos. Afirmam que os mandados de citação foram juntados no dia 30/05/2020 (sábado) e os embargos de declaração protocolizados em 05/06/2020 (sexta-feira), sendo tempestivos. E, interpostos segundos embargos de declaração, também tempestivos, não foram conhecidos, sendo de rigor a apreciação da matéria levada a conhecimento ao juízo de primeiro grau.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Argumentam que a presente ação foi proposta com o objetivo de atestar fatos que possibilitem ao agravado propor demanda indenizatória contra a pessoa da agravada, diretora executiva do Bradesco. Aduzem que o agravado alega que estaria sendo “perseguido” por esta executiva por quase uma década, porque teria ajudado a acabar com suposto “esquema” lesivo entre empresas que prestavam serviços ao banco e funcionários da instituição, tecendo autoelogios e descrevendo impedimentos de consolidação de colocações profissionais. Sustentam que o agravado pretende a produção de prova documental, consistente do relatório da Inspeção deflagrada por sua denúncia e que teria gerado “demissões em massa”, não demonstrando nenhum fato específico de seu interesse no referido documento, apenas afirmando que *“muitas das respostas para as dúvidas do Autor estão no inquérito aberto pelo Banco Bradesco”*, oitiva de 06 testemunhas que *“participaram de toda a cadeia de acontecimentos”* (na lista encontram-se de ex-empregadores até altos executivos da instituição financeira), depoimento pessoal da agravante para *“esclarecer que de fato ocorreu a perseguição profissional”*.

Discorrem que há abuso processual por parte do agravado, por não indicar um único fato objeto e delimitado que pretende provar por meios das provas requeridas, limitando-se a narrar um contexto de perseguição profissional e por esta suposição, pede acesso a documentos sigilosos. Dizem que não foram traçadas as limitações de uma demanda tradicional, definidas pelas causas de pedir e os fatos afirmados, e se nada for encontrado, isso não gerará ao agravado prejuízo algum. Alegam que o procedimento é voltado à produção de prova a respeito de fato objetivamente individualizado, sendo necessária a indicação exata do fato que se pretende provar.

Asseveram que não estão presentes os requisitos do artigo 381 do CPC, pois não indicado qualquer risco de perecimento, para que a prova não seja realizada em instrução probatória em processo com contraditório e ampla defesa, já que pretende verificar suposto contexto fático ocorrido entre os anos de 2011 e 2018, não havendo urgência em verificação de documento produzido em meados de 2014. Aduzem que referido documento não existe, discorrendo que o suposto inspetor que teria convocado o agravado e tomado seu depoimento já estava desligado da instituição desde 2005. Pleiteiam a extinção da demanda ou, subsidiariamente que seja determinada a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apreciação dos embargos aclaratórios pelo juízo *a quo*. Requerem a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Deferido o efeito suspensivo conforme decisão de fls. 54 e, apresentada contraminuta, encontra-se o recurso em termos de julgamento.

É o relatório.

O recurso merece prosperar.

No que tange à concessão da liminar para exibição imediata de documentação, a r. decisão merece reforma.

O Código de Processo Civil rege a matéria objeto deste recurso por meio das disposições contidas no art. 381 e 382 do CPC, sendo e expresse ao estabelecer que:

“Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;

II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;

III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação.”

Com efeito, trata-se de ação de Produção Antecipada de Provas em que o agravado afirma que pretende levantar provas acerca da perseguição contra ele promovida pela agravante Walkiria, com alegação de interferências em sua vida pessoal, impedindo a prestação de serviços junto ao Banco Bradesco, permitindo futura composição (cf. fls. 72)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Discorre o autor que se recusou a participar de “esquema” de superfaturamento de empresas terceirizadas com funcionários do banco, sendo promovido na empresa prestadora a Gerente Geral, culminando por demitir dezenas de pessoas envolvidas na empresa em que trabalhava.

Assevera o autor em sua inicial que culminou deixando a empresa para trabalhar em uma concorrente, provocando “fúria” em seus antigos desafetos. Diz ainda que a agravada Walkiria entrou em contato com o Vice Presidente da empresa em que trabalhava solicitando a imediata demissão do autor, não conseguindo a partir de então, outras oportunidades de trabalho.

Relata ainda o autor que em meados de 2013, sem conseguir trabalho, realizou denúncia anônima sobre o esquema dentro do Banco Bradesco, ocasionando demissão de todos os funcionários envolvidos, exceto a ré. Alega na inicial, que foi ouvido pelo ex Inspetor do Banco Bradesco, Sr. Rubens Claro. Culmina por narrar situações de suposta perseguição pela requerida, requerendo a produção de provas para apuração de danos materiais ou morais.

O agravado especificou, assim, os documentos pretendidos junto ao Banco Bradesco:

“Seja expedido ofício ao Banco Bradesco S/A, para que aquele órgão junte aos autos o resultado da denúncia realizada pelo Autor em meados de 2014 e, juntado aos autos todo o processo administrativo, contendo a cópia da denúncia e demais informações sobre as demissões em massa, além de referências, informações, dados ou dossiês que desabonem o ingresso do Autor no Banco Bradesco S/A para prestação de serviços, devendo ser encaminhado o ofício ao Representante Legal do Banco” (Fls. 81)

Verifica-se dos autos que referidos documentos teriam sido supostamente elaborados a partir de denúncia anônima do agravado ocorrida em meados de 2014.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ressalte-se que o artigo 382, do CPC, que dispõe sobre a produção antecipada de prova, dispõe que:

"Art. 382. Na petição, o requerente apresentará as razões que justificam a necessidade de antecipação da prova e mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair."

Sobre tal dispositivo os agravantes, na minuta do recurso, com razão, observam que:

"Este procedimento não se presta a inquirições genéricas, investigações ou para constranger desafetos. Seu caráter é objetivo e muito bem delimitado na lei: a parte interessada "mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair" (art. 382 do CPC)."

"A esse respeito, FLAVIO YARSHELL esclarece a respeito da prudente exigência do art. 382:

"É certo que a necessidade da prova – não apenas da antecipação – depende da exposição de um substrato fático mínimo e coerente com a medida que se quer produzir. A prova, independentemente do momento em que produzida, tem por objeto fatos. Eventual deficiência na narrativa dos fatos que se quer investigar interfere com a antecipação porque, na verdade, prejudica a admissibilidade da prova"

"Por isso é indispensável que exista correspondência entre o fato (específico) e o meio de prova que quer realizar para demonstrá-lo. Do contrário, nem o Juízo, nem o demandado têm ciência a respeito do que a parte autora pretende comprovar. Sem objetivo definido, o procedimento se torna inquisitório." (Fls.14).

"É indispensável que a parte autora indique exatamente o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fato que pretende provar e o meio de prova a ser produzido para tanto."

"Não fosse assim, se estaria diante do que a doutrina denomina fishing expedition ou document hunting. É como se o Autor (aqui Agravado) jogasse com a sorte: apresenta uma situação fática a partir de um relato fantasioso, pede a realização de todos os meios de provas possíveis e espera "pescar" algo por meio do procedimento de antecipação de prova. Caso não encontre, porém, não haverá consequências para si, já que não formulou, propriamente, pretensão a respeito." (Fls.15)

"No presente caso, a leitura da inicial evidencia que o Autor/Agravado limita-se a narrar um contexto fático: na última década estaria sendo "perseguido" por uma executiva do Bradesco. Essencialmente isso. A partir dele, então, busca produzir extenso conjunto probatório do qual possa emergir algum fato que dê sustentação à sua versão. É justamente isso que não se admite. Ou o Autor/Agravado delimita "com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair" (art. 382), ou abusa do seu direito processual."

"Como no caso dos autos o Autor não individualizou os fatos que pretende provar, equivocada a decisão de fls. 32, que reconheceu a presença do requisito previsto."

"A decisão agravada, de fls. 32, também reconheceu "presentes os requisitos previstos no artigo 381", do CPC, pelo que entendeu pelo processamento da demanda."

"Nos termos do art. 381, incs. I e II, do CPC, a produção antecipada de prova deve ser admitida quando:

"I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;

II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito”.

“O Agravado, porém, ao longo da inicial, não indica qual seria o risco de perecimento. Isto é, porque não pode esperar para ouvir as testemunhas ou tomar o depoimento pessoal daquela que aponta como causadora do ilícito, durante instrução probatória em processo com contraditório e ampla defesa.

De acordo com a inicial, o Agravado pretende verificar suposto contexto fático ocorrido, ao que tudo indica, entre os anos de 2011 e 2018. Em nenhum momento foi indicado, porém, porque a verificação desses fatos poderia ser tornar “impossível ou muito difícil” (art. 381, I, do CPC).

A expectativa de acordo também é inviável e nenhum elemento aponta para isso. Pelo contrário: as ilações infundas formuladas pelo Agravado (de que a instituição financeira e uma de suas executivas compactuariam com malfeitos) já aí eliminam qualquer chance de composição.” (Fls.15/16)

E colacionam julgados do STF, veja-se:

“STF, RE n. 1.055.941 (ainda sendo julgado), voto do Min Celso de Mello, em elaboração: “fishing expeditions”, medidas essas que se traduzem em ilícitas investigações meramente especulativas ou randômicas, de caráter exploratório, também conhecidas como diligências de prospecção, simplesmente vedadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, como resulta não só da doutrina (AURY LOPES JR. e ALEXANDRE MORAIS DA ROSA, “A Ilegalidade de Fishing Expedition via Mandados Genéricos em Favelas”, “in” Consultor Jurídico, 2017; PHILIPPE BENONI MELO E SILVA, “Fishing Expedition: A Pesca Predatória por Provas por parte dos Órgãos de Investigação”, “in” Empório do Direito, 2017; VIVIANI GHIZONI DA SILVA, PHILIPPE BENONI MELO E SILVA e ALEXANDRE MORAIS DA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

ROSA, “Fishing Expedition e Encontro Fortuito na Busca e na Apreensão: Um Dilema Oculto do Processo Penal”, 2019, EM/EMais Editora), mas, também, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RHC 66.126/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS – RHC 72.065/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA – RHC 96.585/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.g.) e do próprio Supremo Tribunal Federal (HC 106.566/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES – HC 137.828/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI). A quebra do sigilo inerente aos registros bancários (inclusive fiscais e telefônicos), por traduzir medida de caráter excepcional, revela-se incompatível com o ordenamento constitucional, quando fundada em deliberações cujo suporte decisório apoie-se em formulações genéricas, destituídas da necessária e específica indicação de causa provável, que se qualifica como pressuposto legitimador da ruptura, por parte do Estado, da esfera de intimidade a todos garantida pela Constituição da República”

Consequentemente, o pedido de produção antecipada de prova não preenche os requisitos do artigo 381 e 382, do Código de Processo Civil, sendo de rigor a revogação da decisão liminar de fls 32 e a extinção do procedimento.

De outro lado, respeitado o entendimento da douta magistrada de primeiro grau, o prazo para a propositura dos embargos de declaração da decisão liminar se iniciou quando da juntada dos autos dos Avisos de Recebimento das Cartas de Citação, pois não havia ciência da parte requerida em momento anterior.

Desta forma, com a juntada aos autos dos ARs em 30/05/2020 (sábado) (fls.45/47 – 1º grau), os embargos de declaração protocolizados em 05/06/2020 são tempestivos, sendo de rigor sua apreciação pelo juízo de primeiro grau.

E os segundos embargos de declaração também são tempestivos, já que opostos no mesmo dia da disponibilização no DJe da decisão que rejeitou os primeiros embargos por intempestividade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assim, embora tempestivos ambos os embargos de declaração opostos em primeira instância a apreciação deles resta prejudicada, ante a revogação da decisão que lhes deu causa

Ante o exposto, dou provimento ao recurso pois o pedido de produção antecipada de prova não preenche os requisitos do artigo 381 e 382, do Código de Processo Civil, sendo de rigor a revogação da decisão liminar de fls. 32 e a extinção do procedimento, por indeferimento da petição inicial por inepta, nos termos do artigo 330, I, § 1º, II (pedido indeterminado) do CPC, prejudicada a apreciação dos embargos declaratórios, embora tempestivos, posto que revogada a decisão que lhes deu causa.

FELIPE FERREIRA
Relator
Assinatura Eletrônica