



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PODER JUDICIÁRIO
TERCEIRA TURMA RECURSAL

Padre Casimiro Quiroga, SN, Imbuí, Salvador - BA Fone: 71 3372-7460

ssa-turmasrecursais@tjba.jus.br **PROCESSO Nº 0005219-24.2017.8.05.0150.**

RECORRENTES: [REDAZIDO], [REDAZIDO] e

[REDAZIDO].

RECORRIDA: [REDAZIDO].

RELATOR: Juiz Marcelo Silva Britto.

EMENTA

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OFENSA À HONRA. CONDUTA QUE EXTRAPOLOU OS LIMITES DA BOA CONVIVÊNCIA E COMENTARIOS ULTRAJENTES, QUE CULMINARAM COM INSULTOS E A IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DE CRIME. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PENAL PRIVADA POR CALUNIA. JUNTADA DE ACORDÃO CONDENATÓRIO AOS AUTOS. INCIDÊNCIA DO ART. 935 DO CÓDIGO CIVIL. DECLARAÇÃO DO CRIMINAL SOBRE A DO FATO. INDISCUTIBILIDADE DA SUA OCORRÊNCIA NO JUÍZO CÍVEL. REFORMA DA SENTENÇA PARA CONDENAR A RECORRIDA AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos acima indicados. Realizado o julgamento, a Terceira Turma Recursal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, composta pelos Juízes de Direito Marcelo Silva Britto, Karla Kristiany Moreno de Oliveira Cristiane Menezes Santos Barreto, decidiu, por unanimidade, **CONHECER EDAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para reformar a sentença impugnada, nos termos do voto do relator, adiante lavrado, que passa a integrar este acórdão. Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2018.

Karla Kristiany Moreno de Oliveira

Juíza Presidente

Marcelo Silva Britto

Juiz Relator

PROCESSO Nº 0005219-24.2017.8.05.0150.

RECORRENTES: [REDACTED], [REDACTED] e

[REDACTED].

RECORRIDA: [REDACTED].

RELATOR: Juiz Marcelo Silva Britto.

VOTO

Dispensado o relatório e com fundamentação concisa, nos termos do art. 46 da Lei nº. 9.099/95.

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, conhecimento do recurso.

Rejeito a impugnação à assistência judiciária gratuita suscitada pela parte recorrida. Com efeito, é relativa a presunção de hipossuficiência da parte autora que alega não possuir condições de suportar o ônus do processo. Entretanto, no caso dos autos, tal presunção não foi ilidida pela ré, que fez alegações genéricas, tampouco pelos elementos constantes dos autos.

Ademais, a constituição de advogado, por si só, não se afigura como fundamento para denegação do referido benefício. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ADVOGADO PARTICULAR. CONTRATAÇÃO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS *AD EXITO*. VERBA DEVIDA. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 1º, IV, 5º, XXXV E LXXIV, DA CF/88, 3º, V, 4º E 12 DA LEI Nº 1.060/50; E 22 DA LEI Nº 8.906/94. 1. Ação ajuizada em 16.10.2009. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 04.10.2013. 2. Recurso especial em que se discute se a assistência judiciária gratuita isenta o beneficiário do pagamento dos honorários advocatícios contratuais. 3. Nada impede a parte de obter os benefícios da assistência judiciária e ser representada por advogado particular que indique, hipótese em que, havendo a celebração de contrato com previsão de pagamento de honorários *ad exito*, estes serão devidos, independentemente da sua situação econômica ser modificada pelo resultado final da ação, não se aplicando a isenção prevista no art. 3º, V, da Lei nº 1.060/50,

presumindo-se que a esta renunciou. 4. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1404556 RS 2013/0312992-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 10/06/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/08/2014)

Deve ser rejeitada, portanto, a impugnação.

No mérito, depois de minucioso exame dos autos, estou persuadido de que as irresignações manifestadas pela recorrente merecem acolhimento.

Aduzem os autores que recorrem ao Poder Judiciário buscando a condenação a título de indenização por danos morais, em razão de por ofensa à honra dos acionantes, praticada pela recorrida, em razão de mensagens enviadas para um grupo do aplicativo Whatsapp, que reúne 200 (duzentos) moradores do Condomínio Pedras do Rio, onde residem. Alegam que no dia 12 de maio de 2017, após o 3º Recorrente queixar-se no grupo acerca da realização de cerimônias religiosas realizadas em residência próxima, a parte recorrida resolveu manifestar-se a respeito e passou a proferir comentários ultrajantes contra o 3º Recorrente e seus pais (1º e 2º Recorrentes). Afirmam que, em meio aos insultos contra o 3º Recorrente, a Recorrida chegou a imputar fato falso tido como crime, o que ensejou o ajuizamento de ação penal privada por calúnia nº 0003985-07.2017.8.05.0150.

A parte ré, refuta as alegações dos recorrentes e afirma que os recorrentes pretendem transformar uma briga de vizinhos, numa avença para dar sorte a uma ação judicial. Aduz que a demanda gira em torno da acusação fantasiosa levantada pelos recorrentes em desfavor da recorrida, quando imputam à mesma a alegação de calúnia em desfavor das supostas vítimas, autores dessa ação. Requer a manutenção da sentença de improcedência.

Vejamos alguns trechos dos áudios lançados pela Acionada no grupo virtual:

*¿Oh, [REDACTED], meu querido (...). Interessante, por que vocês não me ligam? Vocês nunca me ligam quando querem falar alguma coisa. Liga direto. Eu sou fonte direta. Eu sou fonte direta. **Como dei o seu nome, o nome de sua mãe, eu sou fonte direta.** Eu não fico dizendo ¿o vizinho do lote que eu não vou dar o nome¿. Isso não é questão nem de respeito, tá?! (...).*

E sua mãe veio me dizer: ¿você não gosta de natureza, Cecília?¿. Eu não gosto de natureza que destrua o que está perto de mim. Se sua mãe gostasse tanto de natureza, ela não estaria podando as árvores dela, tá? Se sua mãe gostasse tanto de natureza, ela não tinha tirado um coqueiro perto da piscina dela, porque ela sabia que aquilo era perigoso. Qualquer coco ia cair um dia na cabeça de vocês, né?! Agora quando é com o vizinho, parece que a coisa a Deus dará.¿

¿Quando eu volto a essa história do pinheiro, você não sabe como isso me irrita profundamente, porque até hoje caem os galhos do pinheiro no meu telhado, da minha casa que foi reformada, a outra casa, e entope. Ou você não sabe disso, meu querido?

Eu vou botar você... Agora, quando acabar a pintura, eu vou botar você para varrer o meu telhado, tá bom? Porque a sujeira eu já te mostrei, já mostrei para sua mãe, e vocês não estão nem aí. E a sujeira que eu te mostrei são sacos e sacos de lixo. E outra coisa: meu marido juntou mais de vinte caixas de supermercado grande, cheio de pinheiro. Você sabe o que ele ia fazer? Eu é que não deixei... jogar tudo no seu terreno! E queria ver alguém dizer que não. E alguém vir aqui processar a gente por isso...;

*¿E tem mais, querido. Você sabe que entramos com advogado por causa disso, desse perigo. Antes de entrar no advogado, quando eu vim morar aqui, esse pinheiro fazendo lixo, a gente fazendo obra, e o pinheiro caindo, caindo, tudo que ¿acimentava¿ fazia buraco depois. O pessoal da obra se queixava por causa disso, porque não tinha como ¿cimentar¿ nada, porque os pinheiros toda hora caíam. Então, o cimento mole, marcava aquilo, afundava, e depois se tornava um buraco. Pedimos várias vezes. **Você sabe o que sua mãe disse, na época? Hein? ¿Ah, eu vou viajar¿. ¿Vai viajar? Sim... quando voltar, manda podar¿. ¿Não, vocês pagam e na próxima a gente paga!¿. O que nós fizemos como bons vizinhos? Pagamos uma ¿podação¿ do pinheiro no seu terreno!¿***

¿Se você quer seguir regras (tá, [REDACTED]?!), começa a ter outra visão. Não começa a ler só livrinho, não, de Direito, não, hein, querido? Cuidado com isso, hein? Porque eu conheço muito advogado que não presta. Muitos que não prestam. Que não seguem à risca do que foi passado, do que foi aprendido¿.

¿Assim como tem advogados vigaristas, tem médicos vigaristas. Muito cuidado com o que você vai citar, entendeu? Porque se você seguisse regras, como você está pondo, a primeira coisa, a sua atitude, ia ser: ¿minha mãe, meu pai, tirem esses pinheiros, que é perigoso¿. Porque no dia que matar alguém, [REDACTED], eu não sei como é que vai ser vocês, como é que vai ficar a situação de vocês, hein?!¿.

*¿(...) entramos com uma ação judicial. Na hora que veio a Prefeitura para mandar cortar e disse que o que fosse cortado, vocês que tinham que retirar, **vocês não quiseram. E, foi, e tampou o buraco todo, e ficou elas por elas, porque segundo seu pai, disse que tem poder. Veio falar na nossa cara: ¿eu tenho poder¿. (...) Que é outra coisa que eu nunca vou esquecer. Uma pessoa que enche a boca para dizer que tem poder¿. (áudio de 1:07 minutos) (Grifos nossos).***

*¿Oh, meu querido, não fica dando uma de advogado de Lula, não, tá?! Repetindo isso... Porque nós entramos na Justiça contra isso, e sua mãe e seu pai deram um jeitinho para que a coisa não acontecesse, porque o povo quando veio da Prefeitura cortar, (tá?!), tanto que tem uma parte do pinheiro cortado, (tá?!), e disseram que vocês tinham que recolher o lixo, **vocês não quiseram, (tá?!), e aí acabou parando a história, tá?! Não me venha dar uma de advogadozinho de Lula, não. Chega de petrelhada, safada, tá bom?¿ (áudio 0:37 minutos) (Grifos nossos).***

O ilustre magistrado *a quo* julgou improcedentes os pedidos sob o fundamento no sentido de que não houve abusividade no reajuste realizado, considerando que tem por objetivo manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Entretanto, conforme se verifica no acórdão anexado ao evento nº 16, a Egrégia

Quinta Turma Recursal deste Estado, deu provimento ao apelo interposto pelos acionantes, e **CONDENOU CRIMINALMENTE** a ré, por haver violado o disposto no art. 138, combinado com os art. 141, incisos III, ambos do Código Penal, por imputar falsamente, fato definido como crime de tráfico de influência, art. 332 do Código Penal, a um dos autores.

A propósito, o legislador estabeleceu o sistema de independência relativa entre os juízos penal e cível, determinando sempre que os fatos discutidos pelo juízo penal tenham relevância para o julgador civil, de modo que a declaração do juízo penal sobre sua ocorrência ou inoocorrência, seja tomada como premissa imutável e inafastável para o julgador cível.

Com efeito, dispõe o art. Art. 935 do Código Civil: A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

Ademais, o art. 91, I, do Código Penal, que estabelece os efeitos da condenação criminal, torna certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime, sendo certo que a sentença penal condenatória produz efeitos extrapenais.

Assentado esse princípio, tem-se que a sentença penal condenatória, por si só, é suficiente para justificar o pleito indenizatório, tanto mais porque, no caso em apreço, o delito praticado, sem qualquer incerteza, abalou objetivamente a honra e a reputação dos recorrentes.

A jurisprudência mais atual tem reconhecido que todo dano moral causado por conduta ilícita é indenizável como direito subjetivo da própria pessoa ofendida.

Também é assente que a moral, absorvida como dado ético pelo direito, que não pode se dissociar dessa postura, impõe sejam as ofensas causadas por alguém a outrem devidamente reparada pelo autor da ofensa.

No caso, enquadra-se perfeitamente a referência feita a Savatier pelo insigne Caio Mário da Silva Pereira, que diz:

O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos. Colocando a questão em termos de maior amplitude, Savatier oferece uma definição de dano moral como qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições etc. (*Traité de La Responsabilité Civile*, vol. II, nº 525.).

Na fixação da indenização por dano moral, não se encontrando no sistema normativo brasileiro método prático e objetivo, o juiz deve considerar as condições pessoais do ofendido; o seu ramo de atividade; perspectivas de avanço e desenvolvimento na atividade que exercia, ou em outra que pudesse vir a exercer; o grau de suportabilidade do encargo pelo

ofensor e outros requisitos, caso a caso. Requisitos que há de valorar com critério de justiça, com predomínio do bom senso, da razoabilidade e da exequibilidade do encargo a ser suportado pelo devedor.

Com base nessas premissas, considerando-se a circunstância de que a indenização deve ter, sim, caráter punitivo, penalizando a conduta imprópria, desleixada e negligente, como a adotada pela Ré, desestimulando a prática de novos atos ilícitos, é de se entender, que o valor da condenação, deve ser arbitrado em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Em vista de tais razões, com a devida vênia, voto no sentido de conhecer e dar parcial provimento ao recurso, para reformar a sentença impugnada e condenar a ré, ao pagamento de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), a título de indenização pelos danos morais, com juros legais a partir do evento danoso (12/05/2017) e correção monetária a partir desta data, conforme estabelecem as Súmulas 54 e 362 do STJ.

Sem condenação ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

É como voto.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2018.

Marcelo Silva Britto

Juiz Relator

Documento Assinado Eletronicamente