



ÓRGÃO JULGADOR: 1º TURMA DE DIREITO PRIVADO

AUTOS Nº 0004291-41.2013.814.0028

JUÍZO DE ORIGEM: 3ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL DE MARABÁ

APELANTE: NORTELPA ENGENHARIA LTDA. (JUNTO TELECOM)

APELADO: A.R.F.S. LEAL CIA. LTDA.

RELATORA: DESA. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PRIVADO. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA AJUIZADA NA ORIGEM. PRELIMINAR DE VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO DA PARTE APELANTE REJEITADA. AQUISIÇÃO DE MATERIAL ELÉTRICO. INADIMPLÊNCIA. DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS CONSTITUEM PERDAS E DANOS, À LUZ DA TEORIA DA CAUSALIDADE, EX VI DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LUCROS CESSANTES. INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM. MULTA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETELATÓRIOS. MANUTENÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Vislumbra-se que a parte ré/apelante não logrou êxito em infirmar a inadimplência alegada pela parte autora/apelada, primeiramente, porque ao revés do que mencionado pela parte apelante, a confissão de dívida deixou de ser assinada não porque as firmas apostas nos recibos eram desconhecidas, porém porque os títulos foram protestados e a dívida inscrita no SERASA, conforme faz prova o contato via e-mail à fl. 103 dos autos, do que se denota, portanto, que se a segunda não houvesse procedido daquela maneira, muito provavelmente a primeira teria assinado a confissão de dívida, respectivamente. 2. Melhor sorte, porém, assiste à parte apelante em relação à condenação em lucros cessantes, pois encampar a tese sustentada pela parte autora/apelada – segundo a qual o fato de ter vendido os produtos à parte ré/apelante a custo inadimplente, retirou-lhe a oportunidade de tê-los alienado a outra pessoa que honrasse o compromisso – como o fez o juízo de origem, seria referendar o seu enriquecimento sem causa, dado o nítido caráter dúplice de condenação referente ao mesmo fato. Tudo porque o mero ressarcimento, como deferido até aqui, já tem o condão de satisfazer os prejuízos materiais amargados pela parte ora apelada, já que não lhe seria dado vender, avulsamente, o mesmo produto a mais de um comprador, isto é, que não os adquirisse em condomínio. 3. No que concerne à multa por embargos protetelatórios que a parte apelante pretende desconstituir, forçoso que seja mantida nesta assentada, haja vista a nítida intenção, à época, em rediscutir, naquela estreita via, a matéria julgada na sentença, o que denota, ao fim e ao cabo, protelação processual, nos termos do parágrafo único do art. 538 do CPC/73.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora e das notas taquigráficas.

Sessão Ordinária Realizada em 12 de novembro de 2018 e presidida pelo Excelentíssimo Desembargador Constantino Augusto Guerreiro.

Belém/PA, 12 de novembro de 2018.



mantida a sentença, a parte ora apelada receberá duas vezes o mesmo valor, já que não deixou de receber senão o valor que a parte apelante foi condenada a pagar. Aduz que não bastasse isso, ainda sofreu penalidade de multa decorrente de oposição de embargos de declaração supostamente protelatórios, a despeito das inúmeras omissões, contradições e obscuridades constantes na sentença. Por derradeiro, requereu o provimento do seu pleito apelativo, a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos demandados na origem. Por sua vez, a parte apelada apresentou contrarrazões ao presente recurso (fls. 280/287), arguindo, preliminarmente, vício na representação da parte apelante, haja vista que a procuração foi assinada pela Sra. Patrícia Gonçalves de Souza, cujo termo de posse às fls. 188/190 não teria lhe conferido poderes para representar a sociedade empresária apelante naquele ato, motivo pelo qual, requereu a sua intimação para regularizar a pendência. No mérito, esgrima que em nenhum momento a parte apelante teria negado o pagamento em razão das assinaturas apostas nas notas fiscais, mas porque os títulos estavam protestados, fato que estaria expresso no e-mail encaminhado pela Sra. Mariane Vilela. Reforça que conforme o documento de fl. 104, a Sra. Daiane Leal pediu que o representante da parte apelada comparecesse junto à sua sede, a fim de pagar a confissão da dívida devidamente assinada. Contraminuta que competia à parte apelante provar que as assinaturas não eram de seus funcionários, ônus do qual não se desincumbiu. Rechaça a inocorrência de lucros cessantes, pois estes emergiram tanto da mora da parte apelante, quanto do tempo de 02 (dois) anos de inadimplemento. Repele o afastamento da multa por oposição de embargos de declaração protelatórios, eis que rebate pontos que sequer teria contrariado em contestação. Por derradeiro, pugnou pelo desprovimento do presente recurso de apelação.

À fl. 288 o pleito recursal foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Vieram-me os autos conclusos em 22/02/2017, por redistribuição (fl. 296), após a declinação de competência do relator originário (fl. 294).

Relatados.

VOTO

A EXMA. DESA. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO (RELATORA):

Quanto ao juízo de admissibilidade, vejo que o recurso é tempestivo, adequado à espécie e conta com preparo regular (fls. 276/278). Portanto, preenchidos os pressupostos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer) e intrínsecos (cabimento, legitimidade e interesse para recorrer); sou pelo seu CONHECIMENTO.

Relativamente à preliminar de vício na representação da parte apelante, arguida pela parte apelada, afigura-se inconsistente, na medida em que a Sra. Patrícia Gonçalves de Souza, na qualidade, à época, de diretora executiva da sociedade empresária apelante e, portanto, sua preposta, outorgou poderes aos advogados desta, a fim de que lhe representassem judicialmente no presente feito, em conformidade com o disposto no art. 12, VI do CPC/73, vigente à época da juntada da procuração de fls. 242/243, estatui que:

Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:



(...)

VI - As pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores. (Destaquei)

Isso porque, na espécie, não foi juntado o ato constitutivo da sociedade empresária apelante, porém, apenas Ata da Assembleia Geral Extraordinária às fls. 159/162, da qual não é possível inferir qualquer disposição acerca da designação dos seus respectivos prepostos, de maneira a se enquadrar na hipótese versada na definição legal ao norte.

Ademais, ad argumentandum, somente seria possível questionar tal ato na hipótese de a mandante não mais integrar a diretoria executiva quando da outorga dos poderes aos mandatários – o que não ocorreu na espécie, pois tomou posse para uma gestão administrativa bienal em 30/04/2013 (fl. 188) e teve sua firma reconhecida em 09/08/2013, no bojo do instrumento procuratório (fl. 243) – conforme o entendimento há muito remansoso representado pelo julgado a seguir:

RECURSO DE REVISTA. PROCURAÇÃO. INVALIDADE. DIRETOR DA EMPRESA. NOMEAÇÃO. PRAZO VENCIDO. 1. Inválida a procuração outorgada por diretor de empresa após expirado o prazo de validade da sua nomeação. 2. Tal circunstância inviabiliza a admissão do apelo, tornando-o inexistente por força de determinação legal (arts. 37 do CPC e 1316, IV do CCB). 3. A respectiva carência não é suprível em sede extraordinária, mormente nos autos do agravo de instrumento (Orientação Jurisprudencial nº 149 da SDI). 4. Agravo a que se nega provimento. (AIRR 443245-47.1998.515.5555. TST 1ª Turma. Relator Min. João Oreste Dalazen. Julgado em 24/05/2000. DJ de 25/08/2000) (Destaquei)

Destarte, não há como se reputar irregular a representação processual da parte apelante, motivo pelo qual **REJEITO A PRELIMINAR**.

Não havendo outras preliminares a serem enfrentadas, passo à análise meritória deste pleito recursal.

Cinge-se a controvérsia acerca da pretensa inadimplência da parte apelante no valor de R\$ 63.101,97 (sessenta e três mil, cento e um reais e noventa e sete centavos) perante à parte apelada, referente à aquisição, por compra e venda, de materiais elétricos, através das notas fiscais juntadas aos autos, o que teria ensejado a sua condenação pelos danos materiais, lucros cessantes e danos emergentes impingidos.

Pois bem, de antemão vislumbro que a parte ré/apelante não logrou êxito em infirmar a inadimplência alegada pela parte autora/apelada, primeiramente, porque ao revés do que mencionado pela parte apelante, a confissão de dívida deixou de ser assinada não porque as firmas apostas nos recibos eram desconhecidas, porém porque os títulos foram protestados e a dívida inscrita no SERASA, conforme faz prova o contato via e-mail à fl. 103 dos autos, do que se denota, portanto, que se a segunda não houvesse procedido daquela maneira, muito provavelmente a primeira teria assinado a confissão de dívida, respectivamente. Ademais, vislumbra-se que embora a parte ré/apelante, através de sua preposta, tivesse alegado em audiência (fl. 182) que geralmente a compra se dava da seguinte forma: passava se (sic) por e-mail ou através de funcionário de forma escrita, em momento algum dignou-se a juntar um email sequer com o desiderato de demonstrar esta forma de negociação.

À toda evidência, não se desincumbiu, pois, a parte ré/apelante, do ônus processual de desconstituir os fatos articulados pela parte autora/apelada, nos termos do art. 333, II do CPC/73:



Art. 333. O ônus da prova incumbe:

(...)

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.
(Destaquei)

Nessa toada, a prova negativa, na espécie, não seria de difícil ou impossível produção, pois decorreria do singelo raciocínio inverso obtido da prova positiva, é dizer, que se a parte apelante houvesse demonstrado que os pedidos eram feitos, em regra, via correio eletrônico, como alegado diversas vezes, caso não afastasse, no mínimo fragilizaria a tese sustentada pela parte apelada de que as negociações eram feitas através de contato telefônico, conforme corroborado pelo depoimento da testemunha Abdo Monteiro Sanches constante no termo de audiência de instrução e julgamento à fl. 184, litteris:

Que geralmente a compra se dava por via telefônica, em que a funcionária de nome Janaína ligava para a empresa averiguar se tinha o material na loja e às vezes retirava na loja e outras vezes junto à empresa requerida; Que Janaína era a funcionária responsável pelo setor de compras.

Partindo dessas premissas, conluo pela inadimplência da parte ora apelante, que deverá ressarcir a parte apelada pelos respectivos prejuízos ocasionados, a se aquilatar doravante, à luz do que fixado na sentença, insurgido no recurso e esgrimado nas contrarrazões.

O édito ora alvejado vislumbrou, primeiramente, a ocorrência de danos emergentes representados pela despesa com os serviços advocatícios prestados nestes autos, quantificados em R\$1.000,00 (um mil reais) e somados a 10% (dez por cento) do valor final da condenação. Por sua vez, a parte apelante impugnou a referida condenação com lastro na jurisprudência pátria, no sentido da impossibilidade de inclusão dos honorários contratuais nas perdas e danos amargados pela parte não sucumbente.

Sucede que o entendimento jurisprudencial, em âmbito nacional, não é uníssono acerca da matéria e, inclusive, filio-me à corrente que se contrapõe ao interesse da parte apelante, por vislumbrar que pela teoria da causalidade, toda e qualquer despesa que orbita sobre uma demanda judicial – endo ou exoprocessual – deve ser ressarcida pelo sucumbente, sob pena de se patrocinar restrição ao acesso a justiça, que já não é dos menos dispendiosos.

Ora, o próprio sistema jurídico favorece o custeio – direto ou indireto – elevado do ajuizamento de uma ação judicial, a começar pela proibição, em regra, do jus postulandi, negando capacidade postulatória ao jurisdicionado e conduzindo-o a lançar mão dos préstimos profissionais de um técnico que o patrocine, cujo mister qualificado exige uma contraprestação pecuniária diretamente proporcional, na grande maioria dos casos. Nada a opor, até aqui!

Entretanto, o que não concebo é a possibilidade de uma parte sagrar-se vencedora em uma contenda processual e não ser ressarcida por tudo que foi investido para esse desiderato, notadamente quando foi indiretamente compelida pela parte contrária a socorrer-se dos serviços forenses para a satisfação do seu direito, porquanto do contrário, afigurar-se-ia verdadeira Vitória de Pirro.

Nesse mesmo diapasão, indaga-se: de outro bordo, arcaria com tal prejuízo



quem contratou advogado para defender-se em demanda levianamente ajuizada? A resposta, no meu sentir, é encontrada na vertente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. PERDAS E DANOS. RESSARCIMENTO. 1. Os valores pagos ao advogado contratado integram as perdas e danos, os quais devem ser ressarcidos quando provada a imprescindibilidade da ação e a razoabilidade do valor pago. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1354856/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015) (Destaquei)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. INCLUSÃO NA INDENIZAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Os honorários advocatícios contratuais integram os valores devidos a título de reparação por perdas e danos, conforme o disposto nos arts. 389, 395 e 404 do Código Civil de 2002. A fim de reparar o dano ocorrido de modo integral, uma vez que a verba é retirada do patrimônio da parte prejudicada, é cabível àquele que deu causa ao processo a reparação da quantia. 2. Diversamente do decidido pela Corte de origem, este Superior Tribunal já se manifestou no sentido da possibilidade da inclusão do valor dos honorários contratuais na rubrica de danos materiais. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1410705/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 19/02/2015) (Destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. VALOR DEVIDO A TÍTULO DE PERDAS E DANOS. IMPROVIMENTO. 1 - Aquele que deu causa ao processo deve restituir os valores despendidos pela outra parte com os honorários contratuais, que integram o valor devido a título de perdas e danos, nos termos dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02. (REsp 1.134.725/MG, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 24/06/2011) 2.- Agravo Regimental improvido. (AgRg nos EDcl no REsp 1412965/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (Destaquei)

Outrossim, hei de comungar com o togado singular quanto a este capítulo da sentença, por entender que a parte apelada faz jus ao ressarcimento dos valores demonstrados no item 3 do contrato de honorários advocatícios acostado às fls. 107/108 destes autos.

Melhor sorte, porém, assiste à parte apelante em relação à condenação em lucros cessantes, pois encampar a tese sustentada pela parte autora/apelada – segundo a qual o fato de ter vendido os produtos à parte ré/apelante a custo inadimplente, retirou-lhe a oportunidade de tê-los alienado a outra pessoa que honrasse o compromisso – como o fez o juízo de origem, seria referendar o seu enriquecimento sem causa, dado o nítido caráter dúplice de condenação referente ao mesmo fato.

Tudo porque o mero ressarcimento, como deferido até aqui, já tem o condão de satisfazer os prejuízos materiais amargados pela parte ora apelada, eis que não lhe seria dado vender, avulsamente, o mesmo produto a mais de um comprador, isto é, que não os adquirisse em condomínio.

Portanto, merece retoque, neste ponto, a decisão alvejada, de maneira a serem excluídos da condenação os lucros cessantes arbitrados no mesmo valor do objeto principal da demanda, a saber, R\$63.101,97 (sessenta e três mil, cento e um reais e noventa e sete centavos).

Por derradeiro, no que concerne à multa por embargos protelatórios que a



parte apelante pretende desconstituir, forçoso que seja mantida nesta assentada, haja vista a nítida intenção, à época, em rediscutir, naquela estreita via, a matéria julgada na sentença, o que denota, ao fim e ao cabo, protelação processual, nos termos do parágrafo único do art. 538 do CPC/73, então vigente:

Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo. (Destaquei)

Prova disso, são os inúmeros expedientes argumentativos utilizados no decorrer de todas as razões recursais de fls. 228/241, donde se infere o questionamento sobre fatos e valoração de provas, conforme os excertos transcritos a seguir, extraídos apenas por amostragem:

- Fl. 231:

Como se pode perceber, os documentos trazidos aos autos pela Embargada não comprovam a formalização de pedido e a entrega de mercadorias à Embargante, visto que nos canhotos nas notas fiscais, cujos valores são cobrados pela Embargada, constam apenas rubricas (sem identificar o seu autor) e inexistem qualquer carimbo que demonstre terem sido os equipamentos entregues na sede da Embargante.

(...)

Assim, não há nos autos prova de que a Embargante recebeu os produtos constantes nas notas fiscais anexadas a exordial e de que as assinaturas constantes nos canhotos das referidas notas fiscais são de seus funcionários, até porque em nenhum destes documentos consta qualquer carimbo da empresa Embargante.

- Fl. 232:

Ocorre que este MM. Juízo, na sentença embargada, simplesmente desconsiderou todos esses argumentos e provas, limitando-se a afirmar que a relação comercial supostamente mantida entre as partes estaria evidenciada pelas notas fiscais juntadas aos autos (...)

Resta claro, portanto, que a sentença foi totalmente omissa em relação aos fatos supramencionados, corroborados em provas produzidas durante a instrução processual.

- Fl. 233:

(...) a embargante esclarece que em nenhum momento na audiência de instrução e julgamento a preposta daquela confessou dever qualquer valor à Embargada.

Portanto, claramente obscura a sentença embargada posto que (sic) fundamentada em confissão que nunca foi produzida no processo.

(...)

Ora, como poderia a Embargante confessar ser devedora de montante relativo a notas fiscais cuja assinatura nos canhotos não reconhece?

Como se pode perceber, contraditória a sentença embargada.

Enfim, despiciendo que se avance nas citações, para se concluir pelo total descaso na oposição dos embargos declaratórios susmencionados.

À vista do exposto, **CONHEÇO DA PRESENTE APELAÇÃO e, REJEITANDO A PRELIMINAR DE VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO DA PARTE APELANTE, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para reformar a sentença hostilizada tão somente no sentido de excluir a condenação da parte ré/apelante ao pagamento de



lucros cessantes, nos termos da fundamentação, mantendo-a, quanto ao mais, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

Belém/PA, 12 de novembro de 2018.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora