



(11) 3663-1006
contato@kufa.adv.br
www.kufa.adv.br

Av. Brigadeiro Luís Antônio, 3813 | Jardim Paulista
São Paulo - SP | 01401-002

AO JUÍZO DA 31ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DE SÃO PAULO

Autos nº 1053408-79.2020.8.26.0100

JAIR MESSIAS BOLSONARO, casado, Presidente da República Federativa do Brasil, portador do CPF/ME 453.178.287-91, domiciliado e residente no Palácio da Alvorada, Zona Cívico-Administrativa, Brasília, Distrito Federal, 70150-903 vem, respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por meio de sua advogada **Karina de Paula Kufa**, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, seccional São Paulo número 245.404, telefone 11 3663-1006 e endereço eletrônico contato@kufa.adv.br, integrante do escritório Kufa Advocacia, registrado na Ordem dos Advogados do Brasil, seccional São Paulo número 13.795, sediado na Avenida Brigadeiro Luís Antônio, 3813, Jardim Paulista, São Paulo, Capital, 01401-001 nos autos desta ação indenizatória acima referenciada, promovida por **BIANCA MARIA SANTANA DE BRITO**, opor os presentes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITO INFRINGENTE

Em razão da respeitável sentença de folhas 670-673, proferida em 10 dezembro de 2020.

I – SÍNTESE PROCESSUAL

O presente recurso se funda em ação cominatória, cumulada com indenizatória, ajuizada pela aqui Embargada em face do Embargante.

Nela, Embargada afirmou que o Embargante publicou, em uma transmissão ao vivo (*live*) por ele transmitida em seu canal pessoal através da plataforma *YouTube*, um vídeo cujo conteúdo lhe teria atribuído a autoria de matéria jornalística que não escreveu.

Em sua ótica, ao afirmar que a matéria em tela se tratava de notícia falsa, a ilicitude do ato se fez presente, vez que o referido vídeo causou, segundo ela, danos à sua honra subjetiva, bem como obteve amplitude pelo meio digital, fato que justificaria o pleito pela indenização por dano moral.

Aduziu, assim, que tal engano impactou seu desenvolvimento profissional, a despeito de ter deixado de demonstrar nos autos como ou por quais meios sua atividade enquanto jornalista foi afetada em razão do referido vídeo, ou quaisquer danos que eventualmente tenha suportado em sua esfera privada.

Por tais motivos, assim, requereu a este ilustre Juízo, liminarmente, a retirada do trecho em que o Embargante se referiu à Embargada em suas mídias sociais e, no mérito, (i) a exclusão definitiva dos trechos anteriormente referenciados; (ii) retratação pública do Embargante em sua "*live* semanal"; (iii) impedir que o Embargante impute a autoria de textos não escritos pela Embargada e; (iv) a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de indenização por danos morais.

A tutela de urgência foi indeferida e, após a interposição de agravo de instrumento pela Embargada, o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo o julgou prejudicado, vez que o Embargante, ao verificar o equívoco, de maneira autônoma e voluntária, publicou, em sua "*live* semanal" e, portanto, nos mesmos meios e com a mesma publicidade, uma retratação pública, extinguindo o objeto daquele pleito.

Em 10 de dezembro de 2020, assim, este ilustre Juízo proferiu a decisão, julgando procedentes em parte os pedidos formulados pela aqui Embargada, determinando a) que o Embargante se abstenha de imputar à Embargada autoria de reportagens não escritas por ela e b) a indenização em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais.

Entretanto, verificou-se, *data maxima venia*, vícios que justificam, como será demonstrado, a oposição dos presentes embargos.

II – DO DIREITO

II.1 – Omissão e contradição

Um dos vícios que se faz presente na respeitável sentença refere-se à omissão, especificamente de argumentos trazidos aos autos pelo próprio ilustre Juízo, na decisão que julgou improcedente a tutela antecipada pleiteada na peça vestibular desta ação.

Ora, conforme se verifica pela leitura da referida decisão de folhas 657, proferida em 26 junho de 2020, este ilustre Juízo entendeu ausente a probabilidade do direito pleiteado, vez que, em sua acertada ótica:

A fala constante no vídeo é extremamente confusa e a menção feita pelo réu a "Bianca Santana" é vaga. Alega se às fls.02 que, "com uma simples busca online", é possível verificar-se se tratar de matéria jornalística não escrita pela autora. Entretanto, não é possível aferir se, eventualmente, tal notícia foi replicada pela requerente. Assim, a fim de, num primeiro momento, garantir a liberdade de expressão, indefiro a antecipação de tutela pretendida.

Desta forma, fica claro que, na ocasião dos pedidos em sede liminar efetuados pela Embargada, este ilustre Juízo não vislumbrou os elementos necessários à consecução dos direitos pleiteados.

Ademais, a Embargada, no curso deste processo, deixou de juntar quaisquer outras provas que contradissem a cognição inicial deste ilustre Juízo, de forma que, mesmo ante a ausência da presença do Embargante nestes autos, o direito e, especificamente os danos, não foram comprovados.

Aliás, os fatos novos que haviam sido trazidos, neste caso pela própria Embargada, foi a retratação pública do Embargante no mesmo meio pelo qual efetuou a publicação do vídeo contendo o equívoco.

Entretanto, dados estes fatos, este ilustre Juízo proferiu a sentença acima citada, julgando procedentes em parte os pedidos formulados pela aqui Embargada.

Ocorre, Excelência, que os fundamentos anteriores que haviam sido levantados em sede liminar foram ignorados, mesmo que nenhum elemento novo os pudesse ter alterado. Entretanto, foi exatamente o que ocorreu: a fundamentação converteu-se absolutamente em favor dos argumentos aduzidos na peça inicial da ação, sem que os motivos para a abrupta mudança de opinião tenham sido esclarecidos.

Ora, o artigo 1.022, I do Código de Processo Civil preleciona:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

[...]

Nesse sentido, a contradição encontra-se no fato de ambas as decisões, a relativa ao pedido liminar e a sentença, serem diametralmente opostas, sem que nos autos esta alteração tenha se justificado.

Por outro lado, a omissão pode ser verificada vez que, ao realizar tão abrupta mudança de entendimento, mesmo que tenha havido motivos para tal, estes não encontram-se devidamente demonstrados na fundamentação da respeitável sentença.

Ainda, com o objetivo de objetivar as hipóteses de omissão, o parágrafo único do artigo 1.022 do Código de Processo Civil determina:

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

[...]

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Ora, a ausência da fundamentação adequada em uma sentença foi devidamente definida por meio do artigo 489, §1º, IV e, portanto, uma omissão, tal qual expressado pela legislação processual:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

[...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

Trata-se, o presente caso, de ausência na fundamentação de notável importância para infirmar as conclusões adotadas por este ilustre Juízo, ainda mais tratando-se de decisão cujos fundamentos se afastam tanto daqueles sustentados em sede liminar.

Por serem base para o deferimento parcial dos pedidos formulados pela aqui Embargada, e por versarem sobre o direito à liberdade de expressão do Embargante, deve ser suprida a omissão e eliminada a contradição.

II.2 – Erro material por premissa equivocada

Ainda, constam dois outros vícios da respeitável decisão que se amoldam à figura do erro material, também sanáveis a partir dos embargos de declaração, tal qual a cognição do artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

[...]

III - corrigir erro material.

Na fundamentação, este ilustre Juízo, ao discorrer a respeito dos efeitos da revelia, sustentou:

Os efeitos da revelia devem ser decretados, uma vez que o réu foi regularmente citado e não contestou o feito. Os elementos trazidos aos autos comprovam as alegações da autora e, com a revelia, presumem-se aceitos como verdadeiros os fatos alegados na inicial (CPC, art. 344), a saber, a menção errônea ao seu nome e os danos suportados.

Ora, dado o entendimento descrito em tal fundamentação, cumpre destacar os dois erros referidos, quais a) a presunção de veracidade das alegações de fato e b) a presunção da veracidade dos danos invocados pela Embargada.

Aqui, este ilustre Juízo, *data maxima venia*, cometeu dois equívocos de acentuada importância para a resolução da presente lide, estes que repousam no

reconhecimento a) da incidência dos efeitos da revelia na presente relação processual e b) que, além dos fatos, os efeitos da revelia reputam verdadeiros os danos causados.

O Código de Processo Civil descreve que a consequência jurídica da revelia é a presunção de veracidade dos fatos narrados na petição inaugural da ação que deveria ser impugnada pelo ato processual ausente:

Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

Contudo, *ab initio*, releva demonstrar que, conforme o entendimento deste próprio Juízo, o bem jurídico tutelado nesta ação possui natureza jurídica específica de direito fundamental indisponível:

1-Não se vislumbra, em juízo de cognição sumária, probabilidade de direito da autora. A fala constante no vídeo é extremamente confusa e a menção feita pelo réu a "Bianca Santana" é vaga. Alega-se às fls.02 que, "com uma simples busca online", é possível verificar-se se tratar de matéria jornalística não escrita pela autora. Entretanto, não é possível aferir se, eventualmente, tal notícia foi replicada pela requerente. Assim, a fim de, num primeiro momento, **garantir a liberdade de expressão**, indefiro a antecipação de tutela pretendida. (negrito nosso).

Isso porque, tal qual suas palavras, a presente demanda tutela bem que pode obstar o exercício da liberdade de expressão do aqui Embargante, direito este descrito no artigo 5º, IX da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Além disso, o bem jurídico da Embargada que sofreu a suposta interferência por parte do aqui Embargante repousa sobre sua imagem e honra, descrita no mesmo artigo:

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;

Ambos os direitos, portanto, são indisponíveis e, por este motivo, se constitui a exceção aos efeitos da revelia, descrita no artigo 345, II do Código de Processo Civil:

Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

[...]

II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

Neste aspecto, o erro material reside no fato de que os efeitos da revelia não deveriam ter sido aplicados ao presente caso, de forma que a respeitável sentença contrariou expressamente o disposto na legislação processual civil.

Ademais, quanto ao segundo equívoco, entendeu este ilustre Juízo que da revelia decorre a presunção de veracidade dos danos narrados pela aqui Embargada.

Ora, o artigo 344 do Código de Processo Civil é claro quando determina que “presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor”, de forma que a objetividade desta disposição normativa não permite interpretações extensivas, cuja aplicação elástica possui o potencial para desconsiderar e agredir o princípio do contraditório.

E de fato, ao entender que os danos, além dos fatos, deveriam ser considerados verdadeiros, este ilustre Juízo de primeiro grau deixou de considerar outros elementos que circundam a lide e que demonstravam a inadequação dos pedidos da aqui Embargada frente a todos os fatos e, conseqüentemente, a imperiosa necessidade de que fossem julgados improcedentes.

Fato é que os danos não se confundem com os fatos que, por mais que tivessem sido considerados verdadeiros, a procedência dos pedidos não é uma decorrência lógica.

Ora, se os fatos são verdadeiros e o direito inadequado, os pedidos devem ser julgados improcedentes.

Nesse sentido, inclusive, entende Humberto Theodoro Júnior:

Isto, porém, não quer dizer que a revelia importe automático julgamento de procedência do pedido. Pode muito bem estar a relação processual viciada por defeito que torne impraticável o julgamento de mérito, e ao juiz compete conhecer de ofício as preliminares relativas aos pressupostos processuais a às condições da ação. A revelia, por si, não tem força para sanar tais vícios do processo.

De mais a mais, embora aceitos como verídicos os fatos, a consequência jurídica de extrair deles pode não ser a pretendida pelo autor. Nesse caso, mesmo perante a revelia do réu, o pedido será julgado improcedente.¹

Mais especificamente, em relação ao presente caso, se os fatos são verdadeiros, mas o dano narrado não existiu ou se configurou mero aborrecimento, não há que se falar em indenização por dano moral.

Nesse sentido é, inclusive, a jurisprudência, que tal qual afirma:

¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56^a ed. Rio de Janeiro, Forense, 2015. p. 811;

A presunção de veracidade, decorrente da revelia, não é absoluta e insuperável, nem pretendeu a lei transformar o juiz, na espécie, num robot que tivesse que aprovar, conscientemente, a inverdade e a injustiça, sem qualquer possibilidade de coactar a iniquidade e a mentira. 'Não há como se não considerar, implícita a idéia de que a presunção de veracidade decorrente de revelia do adversário só poderá produzir todos os efeitos quanto a fatos revestidos de credibilidade ou verossimilhança. Aliás, há que se distinguir entre reconhecimento de fatos (juízos de afirmação sobre realidades externas, que se opõem a tudo o que é ilusório, fictício, ou apenas possível) e seqüelas de sua afirmação. Só o fato objetivo não contestado é que se presume verdadeiro. Tal presunção não alcança cegamente as conseqüências de sua afirmação. Assim, não assumem véstia de dogma de fé, meras estimativas de prejuízo perante fato tornado indiscutível pela revelia do adversário.²

Ora, trata-se de erro material por premissa equivocada, que foi assim descrita por Didier:

Tradicionalmente, o Superior Tribunal de Justiça entende que se considera erro material a adoção de premissa equivocada na decisão judicial. Nesse caso, cabem embargos de declaração para corrigir a decisão e, até mesmo, modificá-la, eliminando a premissa equivocada. Quando, enfim, a decisão parte de premissa equivocada, decorrente de erro de fato, são cabíveis embargos de declaração para correção de tal equívoco. Com efeito, cabem embargos de declaração, "quando o julgado embargado decida a demanda orientado por premissa fática equivocada."³

² Tribunal de Justiça de São Paulo, Apel. 255.718, Rel. Des. Azevedo Franceschini;

³ DIDIER JR, Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 248.

E, por se tratar de erro material são, portanto, sanáveis por meio dos embargos de declaração, e por configurarem premissa única para as conclusões que levaram ao deferimento parcial dos pedidos.

III – PEDIDOS

Admitidos e processados os presentes embargos, requer-se, com fundamento no artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil, a intimação da parte Embargada para que, caso queira, manifeste-se no prazo de 5 (cinco) dias.

Diante de todo o exposto, portanto, requer-se respeitosamente à Vossa Excelência o provimento dos presentes embargos de declaração, sanando, assim, a omissão, eliminando a contradição e, ainda, corrigindo o erro material da respeitável sentença, modificando o dispositivo, julgando improcedentes os pedidos formulados na petição vestibular desta ação, bem como o protocolo posterior do instrumento de procuração.

Nos termos aqui apresentados, portanto, pede o deferimento.

São Paulo, 21 de janeiro de 2021.



KARINA KUFA
OAB/SP 245.404