Decisão->Determinação Código nº 728959

Visto em correição.

O autor pleiteia a outorga de tutela antecipada para que a demandada proceda a restituição dos valores por ele despendido para aquisição de produtos (kit´s) denominados VOIP 99TELEXFREE, ao argumento da existência de engodo (piramide financeira).

Anota-se, inicialmente, que, consoante preceitua o § 1º, do artigo 273, do Código de Processo Civil, em se tratando de tutela antecipada cumpre ao Julgador precisar as razões pelas quais entende existir, ou não, os requisitos concernentes aos fumus boni iuris e periculum in mora, utilizando-se, para tanto, de seu juízo discricionário, ao indicar, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

Assim, há de se considerar que a segurança do ordenamento jurídico exige, de modo inafastável, o respeito às condições que foram erigidas pela legislação processual civil como requisitos básicos à concessão da tutela antecipada, sendo tal procedimento conditio sine qua non para a eficácia do instrumento processual em tese.

À segurança da outorga dessa medida ensina Carreira Alvim que deverá haver "de um lado, postulações responsáveis, e, de outro, o exercício de uma jurisdição igualmente responsável. Sim, porque as modernas conquistas processuais, ante a ausência de informações sobre a fisionomia dos novos institutos, são muitas vezes deturpadas, na prática, pela sua má utilização pelos advogados das partes, quando não permanecem no papel, por não encontrarem juízes dispostos a aplicá-los" (A Antecipação de Tutela na Reforma Processual, p. 22/23).

À luz de tais ponderações e dos requisitos expressos no artigo 273 do Código de Processo Civil, examinar-se-á se o pedido de tutela antecipada apresentou-se adequado ao caso em exame, verbis:

"O juiz poderá, a requerimento da parte antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório".

Desse dispositivo legal infere-se que são pressupostos à antecipação da tutela jurisdicional a verossimilhança do direito alegado, bem como a existência de prova expressa no que concerne os requisitos estabelecidos nos incisos I e II transcritos in retro.

A propósito, ensina Ernane Fidélis dos Santos que "as condições gerais da antecipação, na lei brasileira, são a existência de prova inequívoca e convencimento do juiz da verossimilhança da alegação, isto é da procedência do que se pede.

Quanto ao aspecto lógico, parece haver contradição porque, se verossimilhança não é o que é verdadeiro, mas o que parece ser verdadeiro (vero = verdade, similhança = semelhante, parecido), não há como considerar-se em tal conseqüência a infecciosidade da prova.

... verossimilhança é conceito puramente objetivo, servindo apenas para indicar o que, em dado momento, é apenas parecido com a verdade, na impossibilidade de ser considerada definitiva. Neste caso, se existem motivos maiores para se crer e motivos para não se crer, o fato será simplesmente possível; se os motivos para se crer são maiores, o fato já será provável; se todos os motivos são para se crer, sem nenhum para não se crer, o fato será de probabilidade máxima. Verossimilhança, pois, e prova inequívoca são conceitos que se completam exatamente para informar que a antecipação da tutela só pode ocorrer na hipótese de juízo de máxima probabilidade, a certeza, ainda que provisória, revelada por fundamentação fática, onde presentes estão apenas motivos positivos de crença" (Novos Perfis do Processo Civil Brasileiro, p. 30).

Nesse sentido, os tribunais do País têm decidido que:

"Segundo estipula o inciso I do artigo 273, do Código de Processo Civil a tutela antecipada, além da existência da prova inequívoca, que, evidentemente, deve ser prova escrita, só pode ser concedida se houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação" (Agravo de Instrumento nº 465.442, 5ª Câmara Cível do 2º TACivSP, rel. Juiz Pereira Calças, JUIS - Jurisprudência Informatizada Saraiva, CdRom nº 08).

Assim sendo, constitui conclusão óbvia a de que, para o deferimento do pedido de antecipação de tutela, é mister que se esteja em face de elementos probatórios que evidenciem a veracidade do direito alegado, formando um juízo máximo e seguro de probabilidade à aceitação da proposição aviada.

É de conhecimento público que houve a suspensão das atividades da empresa requerida, por decisão judicial, em face da prática de atos contrários ao ordenamento jurídico pátrio, notadamente ao Código Consumeirista, vez que, in tese, há prática da famigerada “PIRÂMIDE FINANCEIRA”.

Trata-se de um ardil conhecido. É uma espécie de capitalização, em que os últimos ficam sempre espoliados. Forma-se uma corrente a partir dos primeiros aderentes, numa sucessividade multiplicadora. É claro que, se a mesma se interrompe, os últimos sairão lesados. O nome do esquema deriva da pirâmide que é uma figura geométrica, em forma de um triângulo tridimensional.

Por ser a pirâmide insustentável, o negócio só se manterá enquanto houver novos consumidores ingressando, a fim de pagar o ônus dos mais antigos. Para tanto, os fraudadores se valem de diversas armadilhas para dar ao esquema, aparência de credibilidade e prosperidade.

Se alguém interrompe a corrente, o que inevitavelmente ocorre, a pirâmide desaba sobre seu próprio peso, lesando aqueles investidores que se encontram na base da pirâmide.

In casu, a ré se apresenta aos “clientes” como empresa de telefonia VOIP 99, e, ao argumento de venda de kit´s e da necessidade de “divulgadores” coapta suas vítimas, dentre elas o autor.

Não é preciso muito esforço intelectual para saber que, para operar no sistema de telefonia, a que título for, necessário se faz a autorização da ANATEL, sendo certo que se desconhece que a TELEXFREE tenha tal permissão.

A finalidade da tutela antecipada não é prevenir ou acautelar, mas satisfazer, desde logo, o pedido do autor, se estampados os pressupostos legais que legitimem a prestação.

Diante dos autos, torna-se claro o nexo de causalidade entre a conduta da ré e o prejuízo sofrido pelo requerente que, em face da decisão proferida pelo Judiciário do Estado do Acre/AC, ficou impossibilitado sequer de requerer a desistência do “negócio” entabulado com àquela.

Na lição de J.J. Calmon de Passos, “Prova inequívoca é aquela que possibilita uma fundamentação convincente do magistrado. Ela é convincente, inequívoca, isto é, prova que não permite equívoco, engano, quando a fundamentação que nela assenta é dessa natureza.” E acrescenta ainda que “a lei é clara: não basta que a prova seja inequívoca; ela precisa ser prova inequívoca que alicerce o convencimento do magistrado quanto à pretensão do autor. Não exige a certeza, nem é suficiente à dúvida.” (in Reforma do Código Civil. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Da Antecipação da Tutela, Saraiva, 1996, p. 195/196).

Destarte, demonstrados os pressupostos do art. 273 do Estatuto Processual, há de ser a deferida a tutela antecipatória.

Neste sentido:

“Satisfeitos os requisitos da prova inequívoca e da verossimilhança, com a possibilidade de ocorrência de prejuízo em face da demora da prestação jurisdicional, o deferimento da tutela é medida que se impõe.” (Al n. 00.022440 - 5, Des. Ruy Pedro Schneider).

Por derradeiro, registra-se que não há perigo de irreversibilidade da medida, porquanto, tão logo houve a aquisição dos “produtos” pelo autor, as atividades da ré foram suspensas por determinação judicial.

Em verdade, o fundado receio de dano irreparável evidencia-se pela impossibilidade de se aguardar a marcha processual face à demonstração do dano iminente. Aliás, in casu, em cognação sumária, já houve a ocorrência de danos ao autor, vez que efetuou o pagamento dos kit´s à ré.

Ovídio A. Baptista da Silva leciona que:

"O § 2º do art. 273 exagerou na prudência que deve orientar o magistrado na concessão das antecipações de tutela, proibindo-lhe de concedê-las quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Pode acontecer, e esta ocorrência não é rara na prática forense, que o estado perigoso imponha ao juiz uma opção entre alternativas capazes, em qualquer sentido que a decisão seja tomada, de gerar risco de irreversibilidade dos efeitos práticos, seja esta irreversibilidade do decreto decorrente do estado perigoso contra o qual se busca a tutela, seja uma irreversibilidade análoga provocada pela concessão da medida. Pode ocorrer que o risco da irreversibilidade seja uma consequência tanto da concessão quanto do indeferimento da medida antecipatória. Se a verossimelhança pesar significativamente em favor do autor, o magistrado estará autorizado a sacrificar o direito improvável, em benefício do direito que se mostre verossímel." (Curso de Processo Civil, v. 1, 3ª ed., São Paulo, RT, p. 120).

É sabido que, in casu, o risco da irreversibilidade da medida é pouquíssimo provável ou inexistente.

A propósito:

"ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. REQUISITOS PRESENTES. VEROSSIMELHANÇA E RISCO DE DANO COMPROVADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE DETERMINOU A ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES E DE PENSÃO MENSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

A alta plausibilidade jurídica do pleito formulado na inicial, aliada à prova inequívoca dos fatos alegados e à inexistência de perigo de irreversibilidade da medida, emprestam à decisão antecipatória da tutela a legalidade necessária à sua manutenção, se do contrário possa resultar dano irreparável ou de difícil reparação àqueles que postulam." (Agravo de Instrumento nº 96.011640-0, de Biguaçu, Rel. Dês. Cláudio Barreto Dutra, j. em 05.05.98). (Al n. 99.020110-4, Dês. Gaspar Rubik).

Vejamos:

EMENTA: PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C RESSARCIMENTO E PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA – FALTA DE DEPÓSITOS DO VALOR DO RENDIMENTO CONTRATADO – INDÍCIOS DE FRAUDE E EXISTÊNCIA DE PIRÂMIDE FINANCEIRA – EXISTENCIA DE FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA – SUSPENSÃO DOS DESCONTOS EM CONTRACHEQUE – AGRAVO PROVIDO.

Presentes, a prova inequívoca da alegação feita e a existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, faz-se necessária a antecipação de tutela.

Agravo provido.

(TJPE-AI-0276186-4, 5ª Câmara Cível, Relator: Juiz Humberto Costa Vasconcelos Júnior, dj. Em 26/09/2012)

Mediante tais considerações, defiro a tutela antecipada requerida, a fim de que a ré promova a restituição do valor despendido pelo autor, no montante de R$ 101.574,00 (cento e um mil e quinhentos e setenta e quatro reais), devendo referida quantia ser depositada na Conta Única Judicial do e. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, à disposição deste Juízo, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de pagamento de multa diária que fixo em R$ 1.000,00 (um mil reais). Considerando que houve o bloqueio dos ativos financeiros da requerida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco/AC, determino seja oficiado àquele Juízo cientificando-o desta decisão e que proceda a vinculação do referido valor no rosto dos autos e/ou que proceda o desbloqueio e depósito na Conta Única Judicial em nome do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, devendo o quantum permanecer depositado até desfecho da lide em decisão ulterior.

Após, cite como requer.

Indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita, haja vista tratar-se de advogado militante na Comarca, não fazendo jus ao benefício.

Intime. Cumpra. Expeça o necessário.

Rondonópolis-MT, 19 de julho de 2.013.

MILENE APARECIDA PEREIRA BELTRAMINI