



PODER JUDICIÁRIO
JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

TERMO Nr: 6310034628/2012 SENTENÇA TIPO: A
PROCESSO Nr: 0005159-15.2012.4.03.6100AUTUADO EM 28/06/2012
ASSUNTO: 010201 - DANO MORAL E/OU MATERIAL - RESPONSABILIDADE
OBJETIVA
CLASSE: 1 - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
AUTOR (Segurado): ████████████████████████████████████████
ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PUBLICO(A): SP248321 - VINICIUS AUGUSTUS
FERNANDES ROSA CASCONI
RÉU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
PROCURADOR(A)/REPRESENTANTE:
DISTRIBUIÇÃO POR SORTEIO EM 02/07/2012 12:45:31
JUIZ(A) FEDERAL: MARCELO JUCÁ LISBOA

SENTENÇA

DATA: 17/12/2012
LOCAL: Juizado Especial Federal Cível de Americana, 34ª Subseção Judiciária
do Estado de São Paulo, à Av. Campos Sales, 277, Americana/SP.

Trata-se de ação em que postula o autor a **condenação** da Ordem dos Advogados do Brasil/SP ao pagamento de **danos morais e materiais** que alega ter sofrido em razão de conduta ilegal perpetrada pela autarquia, que cancelou seu registro de advogado, enquanto na realidade deveria ter-lhe apenas licenciado, tendo em vista que a atividade por ele exercida à época (vereador ocupante de cargo na Mesa da Câmara) apenas temporariamente o incompatibilizava com o exercício da advocacia.

O autor obteve, em sede de Mandado de Segurança, sentença favorável, em que restou desconstituído o ato praticado pela ré.

A ré, citada, **contestou** o feito, suscitando matéria preliminar e, no mérito, pugnando pela improcedência do pedido ante a legalidade de sua conduta e a inexistência de danos.

É a síntese do necessário.

Passo a decidir.

A **preliminar** suscitada pela ré confunde-se com o mérito, pelo que a matéria nela ventilada será examinada no momento oportuno.

Rejeito a preliminar.

Examino o mérito.

Assim dispõe a Lei 8.906/94, *verbis*:

“Art. 11. **Cancela-se** a inscrição do profissional que:

IV - passar a exercer, **em caráter definitivo**, atividade incompatível com a advocacia;

Art. 12. **Licencia-se** o profissional que:

II - passar a exercer, **em caráter temporário**, atividade incompatível com o exercício da advocacia;

Art. 27. A ***incompatibilidade*** determina a ***proibição total***, e o ***impedimento***, a ***proibição parcial*** do exercício da advocacia.

Art. 28. A advocacia é **incompatível**, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

I - chefe do Poder Executivo e **membros da Mesa do Poder Legislativo** e seus substitutos legais.

Art. 30. São ***impedidos*** de exercer a advocacia:

II - os ***membros do Poder Legislativo***, em seus diferentes níveis, ***contra ou a favor das*** pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público.” (Grifei).

Resta patente nos autos que a ré, **ao arrepio da lei, cancelou** o registro do autor, em que pese ausente o suporte fático necessário ao ato, consistente, como visto do texto legal supratranscrito, na existência de incompatibilidade **de caráter definitivo**.

Ademais, o próprio Colendo Tribunal Regional da 3ª Região, em sede de reexame necessário, confirmou a sentença favorável ao ora autor, ratificando o entendimento, nela perfilhado, no sentido da ilegalidade do ato perpetrado pela ré.

Incontroversos os fatos, resta perquirir acerca da configuração dos danos alegados.

Desde logo saliento não assistir qualquer razão à ré na alegação de que é impossível ao Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo. Ora, a conveniência e oportunidade lastreiam-se na parcela discricionária plasmada na lei. O que ocorre aqui é o descumprimento, pela ré, de comando legal **vinculante**, o que pode e deve ser sindicado pelo Judiciário.

No tocante aos danos em si, é fato que, após 31/12/2010, quando o autor deixou de exercer o cargo de Vice-Presidente na Câmara Legislativa (de onde decorria a proibição **total e temporária** para o exercício da advocacia), permaneceu, até 25 de fevereiro do ano seguinte, impossibilitado de exercer, ainda que parcialmente (considerando as vedações estampadas no inciso II do art. 30, retrotranscrito), o exercício de sua atividade profissional, em razão da conduta ilegal protagonizada pela ré, consistente na aplicação do art. 11 no lugar do art. 12, ambos da Lei 8.906/94.

Considerada a **natureza objetiva da responsabilidade** da ré, a teor do que dispõe o art. 37, §6º, da Constituição Federal, prescinde-se, para sua eclosão, do elemento culpa ou dolo, bastando a demonstração dos seguintes requisitos: **1)** dano; **2)** conduta omissiva ou comissiva atribuível à ré; e **3)** nexo causal entre a conduta e o dano.

In casu, indiscutível a presença do nexo etiológico entre a conduta da ré, consistente na prática de ato ilegal em detrimento do autor, e os danos por ele experimentados.

No que tange aos danos morais, reputo-os presentes.

Aludidos danos, é bom que se frise, não decorrem do fato de ter constado, no *síte* da OAB, a inscrição do autor na condição de **cancelada**. Tal informação, **por si só**, é inidônea à causação de danos morais, porquanto não necessariamente referida a atos ilegais praticados pelo advogado, podendo ter sua origem em incompatibilidades definitivas tais como, por exemplo, a assunção de cargos públicos, o que em nada desmoraliza o profissional.

Contudo, é patente a via-crúcis por que passou o autor na sua odisséia contra o ato ilegal perpetrado pela ré, tendo de recorrer várias vezes à entidade, sem obter qualquer resultado exitoso, só logrando consegui-lo em sede de mandado de segurança, com todos os transtornos naturalmente gerados pela necessidade de se recorrer ao aparato judiciário. Todo esse quadro **excede** o que se poderia conceber como *mero aborrecimento*, extrapolando as intempéries que **ordinariamente** radicam no cotidiano moderno. Reputar como **normal** situação de tal jaez equivaleria à verdadeira inversão de valores, **não sendo razoável que o ser humano passe a admitir como normal aquilo que reside na esfera da mais absoluta anormalidade**, como sói ser a adoção de atos eivados de ilegalidade por entidades públicas, como sói ser a ré.

O **quantum reparatório** deve levar em consideração a extensão dos danos e o viés pedagógico-punitivo do instituto, atentando-se para a realidade econômica das partes, parametrizando-se, sempre, pelo norte da razoabilidade, não podendo resultar em valor que seja de todo indiferente à parte demandada, nem que represente, por outro lado, enriquecimento sem causa por parte do lesado.

Considerando tais parâmetros, entendo por bem fixar o *quantum* reparatório em **R\$ 2.000,00**.

Já no que atine aos **danos materiais representados pelos lucros cessantes**, penso não assistir razão ao autor.

Explico.

Os danos materiais vindicados nos autos referem-se aos denominados **lucros cessantes**, correspondentes ao período em que teria o autor ficado impossibilitado de advogar, qual seja, de 01 de janeiro a 25 de fevereiro, conforme aduzido na inicial.

Os lucros cessantes acham-se previstos no art. 402 do Código Civil, que a eles se refere como sendo os valores que a parte **razoavelmente** deixou de ganhar.

Sobre eles, assim se manifesta **SÉRGIO CAVALIERI FILHO**:

*“Consiste, portanto, o lucro cessante na perda do **ganho esperável**, na frustração da expectativa de lucro, na **diminuição potencial** do patrimônio da vítima. Pode decorrer não só da paralisação da atividade lucrativa ou produtiva da vítima, como, por exemplo, a **cessação dos rendimentos que alguém já vinha obtendo da sua profissão**, como, também, da frustração daquilo que era razoavelmente esperado”* (Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed., p. 72. Grifei).

Significa dizer, em suma, que, por representar ganho futuro, cuja ocorrência poderia ou não a vir se concretizar, deve ser aquilatado com esteio no **princípio da razoabilidade**.

Penso que deve haver **elementos** probantes que indiquem que, uma vez inexistente o ato ilícito, os ganhos ocorreriam, ainda que potencialmente. Tais elementos devem vir expressos em **dados concretos, em provas** trazidas pela parte. Quero com isto dizer que **a verificação dos lucros cessantes devem partir do concreto para o abstrato, e não do abstrato para o igualmente abstrato**.

Pois bem.

O autor teve por deferida sua inscrição nos quadros da ré em 28/05/2010. Desta data (em que sua incompatibilidade era apenas **parcial**) até o ato de cancelamento indevido, **não há nos autos qualquer prova de atividades advocatícias desempenhadas pelo autor, de forma rentável**, o que lhe seria fácil comprovar.

De 23/08/2010 a 31/12/2010, a incompatibilidade do autor com o exercício da advocacia, em que pese temporária, era **total**.

Assim sendo, e considerando a realidade vivenciada pelo profissional da advocacia - que não obtém, ordinariamente, clientes e receitas de forma célere -, não me parece razoável entender que a privação de seu exercício pelo autor, no período de pouco mais de 01 mês, teria lhe gerado danos materiais consistentes em **lucros cessantes**.

Assim já decidiu, em matéria da **prova dos lucros cessantes**, o C. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos seguintes acórdãos:

*“ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. NAVIO RETIDO ILEGALMENTE POR 75 DIAS NO PORTO DE RIO GRANDE. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. 1 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO INDE-NIZATÓRIA QUE SOMENTE PODERIA SER EXERCIDA, EFETIVAMENTE, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE ANULOU OS AUTOS DE INFRAÇÃO QUE LESARAM DIREITO DA AUTORA. 2 - MÉRITO. DANOS EMERGENTES. COMPROVAÇÃO, APENAS, DAS DESPESAS FEITAS EM NOME DA EMBARCAÇÃO DURANTE O PERÍODO DE RETENÇÃO. LUCROS CESSANTES NÃO COMPROVADOS. ILEGALIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO LAVRADOS PELA AUTORIDADE ALFANDEGÁRIA DECLARADA POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DANO DECORRENTE EXCLUSIVAMENTE DA CONDUTA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 1 - Com efeito, o problema da ressarcibilidade dos lucros cessantes é dos mais complexos na fixação da indenização das perdas e danos. Como acentuado por Carvalho Santos, os lucros cessantes, para serem indenizáveis, devem ser fundados em bases seguras, de forma a não compreender os lucros imaginários ou fantásticos (J. M. de Carvalho Santos, Código Civil Brasileiro Interpretado, Calvino Fº Editor, 1936, Rio de Janeiro, vol. XIV/256, nº 4). - Não há como negar a atualidade da lição de Dernburg, quando afirma, verbis: 'Così pure può derivare dal frustramento del guadagno, che dovevasi ottenere, - il cosiddetto *lucrum cessans*. Esso è veramente una quantità più o meno problematica. La certezza non può esser richiesta, non può di regola essere raggiunta, ma le semplici illusioni di un guadagno neanche vanno considerate. Il diritto non tien conto delle fatasie.' (in Pandette - Diritto delle Obbligazioni, trad. de Cicala, Fratelli Bocca Editori, Turim, 1903, vol. II, p. 178, § 45, n. 1). - No Direito Positivo brasileiro, a indenização dos lucros cessantes encontra-se disciplinada nos arts. 1.059 e 1.060 do CC. - Com efeito, preceitua o art. 1.059 do CC que o lucro cessante corresponde àquilo a que razoavelmente deixou o credor de lucrar, observado o disposto no art. 1.060 do mesmo Código. - A reparação das perdas e danos abrangerá, portanto, a restauração do que o credor efetivamente perdeu e a composição do que deixou de ganhar, apurado conforme um juízo de probabilidade, considerando o Magistrado, ao fixar o quantum das perdas e danos, as peculiaridades do caso concreto. - A maior dificuldade, todavia, reside na tormentosa questão da **prova dos lucros cessantes**. - Em interessante estudo, publicado no verbete 'Lucro Cessante', in Dicionário*

Pratico del Diritto Privato, de Vittorio Scialoja, vol. III, pp. II=Ip=L, 429 e ss., Alessandro Graziani aborda exhaustivamente ao tema, analisando as diversas correntes doutrinárias e a própria Jurisprudência italiana, verbis: 'Il problema viene posto, ma non convenientemente discusso. Il quesito è posto, dal punto di vista dell'avente diritto al risarcimento, così: dovrà constui provare che avrebbe certamente ricavato il lucro, o sarà sufficiente che egli provi che il lucro sarebbe stato da lui probabilmente percepito, ove non fosse subentrato l'evento danneggiante? 'La dottrina si divide in due campi. 'Da un lato si afferma che il lucro cessante per essere risarcibile dev'essere certo, deve cioè provarsi, da chi pretende il risarcimento, che il lucro si sarebbe certamente prodotto qualora l'evento danneggiante non fosse sopravvenuto. Dall'altro si sostiene che perchè il lucro sia risarcibile è sufficiente che sia probabile, e che il danneggiato dimostri che senza l'evento danneggiante egli avrebbe secondo il comune corso delle cose, ritratto il lucro. '(...) 'La giurisprudenza rispecchia le oscillazioni della dottrina. E se talvolta richiese che fosse provata la certezza del lucro (App. Roma 23.7.1921, Giur. It., 1921, 1, 2, 270; Cass. Roma, 18.5.1923, Giur. It., 1923, I, 1, 576; Cass. Roma, 20.4.1923, Giur. It., 1923, I, 1, 507), ritenendo indispensabile la prova che il lucro sarebbe entro un dato termine inevitabilmente verificato (Cass. Torino, 25.11.1914, Rep. Giur. It., 1913, Colpa civ., n. 137); tal altra, e nella maggior parte dei casi, parlò di relativa certezza, quale può essere data da complesso delle circostanze, dalla esperienza, dal corso naturale degli eventi umani (App. Milano 27.6.1919, Mon. Trib., 627), di 'certezza se non apodittica almeno umana, ma di quella certezza cioè che è compatibile col corso degli umani eventi, e che offre perciò nell'ordinario dei casi tale grado di alta probabilità da potersi difficilmente reputare il contrario' (Cass. Firenze, 11.5.1916, Giur. It., 1916, I, 1, 1.317). Parlò ancora di fondata probabilità (App. Milano, 25.5.1920, Mon. Trib., 430), di presumibilità (App. Torino, 6.2.1922, Rep. Giur. It., 1922, Colpa civ. 99), escludendo peraltro sempre il risarcimento nei casi di mera possibilità. 'Ma - e soprattutto - la giurisprudenza si lasciò guidare da un attento esame del caso specifico che era chiamata a dirimire.' (Ob. cit., p. 432). - Não há controvérsia no aspecto de que incumbe àquele que alega a lesão ao seu patrimônio o ônus de demonstrar a existência dessa lesão, propiciando ao julgador as provas que tornem convincente a frustração do lucro que teria ocorrido, não fosse o advento do fato danoso. 2 - Improvimento das apelações e da remessa oficial." (TRF4, AC 200071010033341, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz. Grifei).

“ADMINISTRATIVO. QUEDA DE ÁRVORE CENTENÁRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. DANOS MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. PROVA. Comprovado o nexo causal entre a falta de diligência da autarquia na conservação e manutenção de árvore centenária, integrante do patrimônio daquela, e os danos no veículo da empresa, excluída a hipótese de caso fortuito, deve a ré responder pelos danos materiais havidos. **Inexistente prova dos lucros cessantes não há como serem os mesmos concedidos.** Apelações e remessa oficial improvidas. (TRF4, AC 199904010445804, Rel. Hermes Siedler da Conceição Júnior. Grifei).

Igualmente falece razão ao autor no tocante ao pleito de **danos materiais (danos emergentes)** consistentes no pagamento de **honorários de advogado** pela impetração do mandado de segurança, uma vez que não trouxe o autor prova cabal aos autos do quanto despendera com seu advogado a tal título, não sendo possível arbitrar simplesmente um valor com base na tabela da OAB, tendo em vista que os danos, para serem ressarcidos, devem ser **provados e concretos**.

Já no que tange aos **danos materiais advindos do pagamento com combustível e estacionamento**, despendidos pelo autor na locomoção para sua defesa junto à ré, totalizados em **R\$ 156,00**, reputo-os devido, porquanto guardam relação direta e imediata com a conduta da OAB, sem a qual tais gastos inexistiriam. Ademais, há, quanto aos mesmos, provas nos autos, não tendo sido contrapostos pela ré em sua defesa.

<#Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, para condenar a ré a pagar ao autor os valores de **R\$ 2.000,00** e de **R\$ 156,00**, a título de danos morais e materiais, respectivamente.

O valor referente aos danos morais deve ser corrigido desde a prolação desta sentença (STJ, Súmula 362), sendo a quantia atinente aos danos materiais corrigida desde a data em que suportados, pelo autor, os respectivos pagamentos (29/02/2012).

Os juros de mora devem contar da citação (no que tange aos danos morais), e a contar da prolação desta sentença (quanto aos danos morais).

Deverá ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A ré deverá proceder aos cálculos necessários, observando-se os parâmetros estabelecidos nesta sentença (Enunciado 30 do Fonajef).

Sem custas e honorários nesta instância.

PRI.#>

SÚMULA
PROCESSO: 0005159-15.2012.4.03.6100
AUTOR (Segurado): ██████████ ██████████ ██████████
ASSUNTO : 010201 - DANO MORAL E/OU MATERIAL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA

████████████████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████

ESPÉCIE DO NB:

RMI:

DIB:

RMA:

DATA DO CÁLCULO:

PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: DE __/__/__ A __/__/__

REPRESENTANTE:

JUIZ(A) FEDERAL:



Assinado por JF 424-MARCELO JUCÁ LISBOA
Autenticado sob o nº 0036.0DBC.0791.0DG3.0AHB -
SRDDJEFPAM

Sistema de Registro de Documentos Digitais - TRF da 3ª Região