



APELAÇÃO CÍVEL N° 20133027208-4

APELANTE : ALBERTO ALVES DE BRITO
ADVOGADO : BEATRIZ PEREIRA LEITÃO (OAB/PA N. 11.230)
APELADO : BOULEVARD SHOPPING BELÉM S/A
ADVOGADO : TADEU ALVES SENA GOMES (OAB/PA N. 15.188-A) E OUTROS
RELATOR : DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO POR DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO APELO. REJEITADA. MÉRITO. NÃO RESTOU COMPROVADO QUALQUER SITUAÇÃO VEXATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA ILÍCITA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, À UNANIMIDADE.

vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer da Apelação cível e negar-lhe provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto.

Esta sessão foi presidida pelo Exma. Sra. Des. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ao décimo quarto dia do mês de março de 2017.

RICARDO FERREIRA NUNES
Desembargador Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 20133027208-4

APELANTE: ALBERTO ALVES DE BRITO
ADVOGADO: BEATRIZ PEREIRA LEITÃO (OAB/PA N. 11.230)
APELADO: BOULEVARD SHOPPING BELÉM S/A
ADVOGADO: TADEU ALVES SENA GOMES (OAB/PA N. 15.188-A) E OUTROS
RELATOR: DES. RICARDO FERREIRA NUNES



RELATÓRIO

Tratam-se os autos de Ação de Indenização por Danos Morais, em que é requerente Alberto Alves de Brito (nome social – Roberta Alves de Brito), e requeridos Boulevard Shopping Belém S/A, Sr. Amilton e Sr. Paulo André Tavares Leitão.

Em sua exordial às fls. 03/17, afirma a Autora (transexual), no dia 19/01/2011, por volta das 15h e 20min, dirigiu-se à loja Claro dentro do Shopping Suplicado, para comprar um telefone celular, no entanto, o sistema da loja estava fora do ar, e o vendedor responsável pelo atendimento, informou que a Suplicante poderia voltar depois de finalizar a compra, razão pela qual, a Autora permaneceu no shopping. Aduz que dirigiu-se ao piso G4 para encontrar seu amigo Renan, necessitou ir ao banheiro, por estar passando mal, pois acabara de passar por cirurgia anal (hemorroida) e não possuía condições físicas para procurar outro banheiro. Alguns minutos depois, percebeu que alguém adentrara no local, e para sua surpresa quem abriu a porta do banheiro não foi seu amigo, e sim um terceiro que, após diversas ofensas de cunho homofóbico, ameaçou a Suplicante de lesão corporal.

Afirma que os seguranças do Suplicado não quiseram saber sua versão por ser transexual, apontando que foi segurada pelo Sr. Paulo André (Segurança) e impedida de sair da Administração. Alega que compareceu ao local o Sr. Amilton, chefe da segurança, que manteve a constrição de sua liberdade, mandando a mesma calar a boca.

Após invocar o direito, requereu a condenação dos Réus ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos, no valor de R\$54.000,00 (cinquenta e quatro mil reais), bem como pleiteou a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Juntou documentos às fls. 18/31. O Requerido, devidamente citado, apresentou peça de contrariedade às fls. 42/50, alegando preliminarmente a carência da ação, a carência de ação por falta de interesse de agir, bem como ilegitimidade dos Srs. Amilton e Paulo André. No mérito, aponta que a Autora se encontrava dentro de um banheiro localizado na garagem do empreendimento, destinado apenas aos funcionários das lojas, tendo subido em um dos vasos sanitários existentes para brechar uma das cabines (fato confirmado pela declaração em Delegacia do Sr. Helder José – funcionário da loja Arezzo). Após tal incidente, os seguranças do Shopping foram chamados para resolver a situação, sendo que ambas as versões foram ouvidas e cada um dos envolvidos teria o direito de representar no Distrito Policial caso entendessem que foram vítima de crime. Todos ficaram livremente reunidos na sala da segurança aguardando a chegada da Polícia Militar, a qual identificando ser o fato sem relevância para as regras do direito penal apenas procedeu orientações aos envolvidos para que prestassem queixa um do outro. Defende a inexistência de violência, ou postura excessiva, tanto que os seguranças sequer foram envolvidos na queixa crime ajuizada pela Requerente, e que a Suplicante jamais esteve na sala da segurança contra a sua vontade, está na realidade tentando distorcer os fatos. Após apontar inexistência de danos morais a serem reparados, pleiteou o



Julgamento improcedente da demanda. Juntou documentos às fls. 51/177.

A Autora manifestou-se acerca da contestação e documentos às fls. 183/187.

A Audiência de Conciliação transcorreu conforme consta do Termo às fls. 191. Inexistindo acordo entre as partes, o Juízo de Piso fixou os pontos controvertidos, bem como designou Audiência de Instrução e Julgamento. O referido Ato Processual ocorreu de acordo com Ata às fls. 208/209.

Requerente e Requerido apresentaram Memoriais, respectivamente, às fls. 211/213 e 214/220.

O Juízo Singular entendendo que restou comprovado que os funcionários do shopping jamais praticaram qualquer ato ilícito apenas intermediando a discussão entre a Autora e um funcionário de loja, às fls. 221/222, prolatou decisão com o seguinte comando final:

...Ante o exposto, julgo totalmente improcedente o pedido do autor, uma vez que o autor não provou fato constitutivo de seu direito, isto é, o ato ilícito e os supostos danos morais e, conseqüentemente, julgo extinto o presente processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Condene o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como, aos honorários advocatícios que arbitro em R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), na forma do art. 20, parágrafo 4º do CPC. Entretanto, suspendo a exigibilidade, em face da parte ser beneficiária de Justiça Gratuita.

Inconformada, a Requerente interpôs Apelação Cível às fls. 223/228, defendendo a ocorrência de constrangimento ilegal, além de preconceito muito forte por ser homossexual, e que o depoimento da testemunha que arrolou é contundente com a verdade real, estando evidente o dano sofrido diante da humilhação ao ser conduzida sob os olhares de muitas pessoas.

O Juízo a quo recebeu o recurso em ambos os efeitos, fls. 229.

O Apelado apresentou Contrarrazões às fls. 231/241, alegando preliminarmente a necessidade de não conhecimento do Apelo, por ser dever da Apelante registrar expressamente as razões pelas quais a respectiva decisão guerreada deveria ser reformada, o que não ocorreu.

É o relatório.

VOTO

- Aplicação intertemporal do Código de Processo Civil:

Impende frisar que o Novo Código de Processo Civil/2015 o qual entrou em vigor em 18/03/2016, tem aplicação imediata por se tratar de norma processual. Contudo, nos termos do artigo 14 do Novo Código de Processo Civil/15 "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada."

Assim, em que pese a entrada em vigor do NCPC/15, esclareço que em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados, os presentes recursos serão analisados sob a ótica do antigo CPC/73, uma vez que interpostos sob a vigência da antiga lei processual.



Nessa linha, vale transcrever trecho do julgamento do STJ onde prescreve que: "(...) A lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso.(...)" (REsp nº:1.132.774/ES).

CONTRA-RAZÕES

Verifica-se que o Recorrido, em suas Contrarrazões, alegou, preliminarmente, o não Conhecimento do Apelo, sob o argumento de que é dever da Apelante registrar expressamente as razões pelas quais a respectiva decisão guerreada deveria ser reformada, o que não ocorreu.

Desse modo, primeiramente, passo a analisar tal Preliminar suscitada.

· Preliminar de não-conhecimento do Apelo:

Afirma o Apelado que o recurso não merece ser conhecido por ter formulado expressamente as razões que a sentença deveria ser reformada.

O Código de Processo Civil/73 assim determinava:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. tendo em vista ser mera repetição de argumentos sem atacar pontualmente a decisão apelada.

Art. 514 - A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

II - os fundamentos de fato e de direito;

Ressalto que existem duas correntes doutrinárias e jurisprudenciais a respeito da matéria, e filio-me a que defende o entendimento de que a repetição de argumentos anteriores, e debate ainda que genérico, embora desaconselhável, por si só não implica, na inépcia do recurso, podendo ser relevados se no corpo do recurso o Apelante demonstra inconformismo com a decisão.

Nesse sentido, vale observar decisões jurisprudenciais a respeito da questão:

...Da preliminar de não conhecimento do recurso 1.A recorrente abordou no recurso questões de direito, demonstrando especificamente a sua inconformidade com a decisão, apontando os dispositivos legais que entendia aplicáveis ao caso em concreto, de sorte que há motivação recursal, nos termos do artigo 514, II, do Código de Processo Civil..(Apelação Cível Nº 70041598079, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 25/05/2011)

Acredito que a Tutela Jurisdicional deve ser a mais ampla possível, evitando futuras alegações de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, motivo pelo qual rejeito a Preliminar argüida nas Contrarrazões. Passo a análise do Apelo.

Apelação Cível



No caso em tela, a Autora ingressou em Juízo buscando reparação por danos morais, alegando ter sofrido humilhação no Shopping Boulevard, relando ter sofrido com ofensas de cunho homofóbico e mantida na Administração contra sua vontade pelos seguranças do estabelecimento.

O Juízo Piso entendendo que restou comprovado que os funcionários do shopping jamais praticaram qualquer ato ilícito apenas intermediando a discussão entre a Autora e um funcionário de loja, julgou improcedente a ação.

Inconformada, a Requerente, ora Recorrente, interpôs Apelação Cível defendendo a ocorrência de constrangimento ilegal, além de preconceito muito forte por ser homossexual, e que o depoimento da testemunha que arrolou é contundente com a verdade real, estando evidente o dano sofrido diante da humilhação ao ser conduzida sob os olhares de muitas pessoas.

Necessário apontar, primeiramente, que a Apelante encontrava-se em área restrita (banheiro exclusivo de uso dos funcionários das lojas, localizado no Garagem 4).

Além do mais consta às fls.126 CDs com imagem do circuito interno de TV, nas quais é possível constatar que a Recorrente anda pelo shopping tranquilamente, entra no banheiro restrito no G4, após algum tempo constata-se a Apelante andando ao lado de 02 seguranças, visualizando seu celular. Ressalte-se: não há nenhum aglomerado de pessoas, nem contato físico nenhum (não consta ninguém a segurando pelo braço a coagindo a acompanhá-los à Administração, tão somente caminham ao seu lado, e a Recorrente, muito tranquilamente encontra-se mexendo em seu telefone).

Importante ainda frisar que como bem apontou em sua exordial, corroborado pelas imagens de segurança, a Apelante ainda foi fazer compras na loja CLARO, muito calmamente, o que gera ainda mais questionamentos acerca da existência de algum abalo, pois como poderia uma pessoa que sofreu grave constrangimento vexatório, poderia ainda ter alguma condição de ir passear fazendo compras? Não é possível entender que de alguma forma a Recorrente estivesse abalada comprando produtos de telefonia celular.

Restou na realidade, constatado que os segurança agiam com cautela que provavelmente receberam em treinamento. Registraram a situação no livro de ocorrências (fls. 155) e orientaram os envolvidos a procurar as Autoridades Policiais se achassem pertinente. Em contrapartida, a testemunha da Recorrente, diversamente do tenta induzir em seu recurso, não presenciou a situação. Vejam-se:

...PHILIPPE AUGUSTHO ASSISI BARBOSA ... conhece o autor pois mora na mesma vila, Que estava presente no shopping, mas não no banheiro, Que não viu a discussão (...) Que não ouviu gritaria, pois o depoente longe, Que nesse momento estava na frente do corredor que dá para o elevador do outro lado do shopping... (fls. 208v)

Ora, caberia a Apelante comprovar suas alegações, o que não aconteceu. Além de existirem provas robustas nos autos da conduta correta dos segurança em intermediar a discussão entre a Recorrente e um funcionário da loja, a Recorrente não produziu nenhuma prova capaz de induzir entendimento de que os seguranças do Apelado o ofenderam, ou lhe



submeteram a alguma situação vexatória, nem mesmo que lhe restringiram o direito de ir e vir.

O artigo 333 do Código de Processo Civil/73 assim dispõe:

Art. 333 - O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, não há como acolher as alegações da Apelante, uma vez ser do entendimento deste Relator que, no mundo do direito, fato não comprovado é tido como fato inexistente.

Aponto ainda que a queixa crime às fls. 130 foi apresentada somente contra Elder José, e não contra os funcionários do Shopping Apelado, o que ainda corrobora com entendimento de que estes não praticaram nenhuma conduta ilícita.

Pelo exposto e mais o que dos autos consta, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento, mantendo a decisão atacada em todos os seus termos.

É o voto.

Belém, 14/03/2017

Ricardo Ferreira Nunes

Desembargador Relator