

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA



STJ – Recurso Especial 2.023.942/SP – 3ª T. – j. 25.10.2022 – m.v. – rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva – DJe 28.10.2022 – Áreas do Direito: Civil; Concorrencial.



Terceiro que oferece proposta de contratação de artista durante a vigência de negócio jurídico celebrado com emissora de televisão concorrente não deve ser responsabilizado por aliciamento ou concorrência desleal.

Jurisprudência no mesmo sentido relacionada ao tema

- STJ, REsp 1.316.149, j. 03.06.2014, DJe 27.06.2014.

Veja também Jurisprudência relacionada ao tema

- STJ, REsp 1.466.177, j. 20.06.2017, DJe 01.08.2017; e
- STJ, REsp 1.517.973, j. 16.11.2017, DJe 01.02.2018.

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- Rivalidade, concorrência desleal e seus novos paradigmas, de Pedro Marcos Nunes Barbosa – RDCC 31/265-304.

RECURSO ESPECIAL Nº 2.023.942 - SP (2022/0018715-7)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : TVSBT CANAL 4 DE SÃO PAULO S/A
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF007383
FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF011707
FERNANDA PERES TOSCANO DANTAS - DF012527
MARCELO MIGLIORI - SP147266
ADEMIR COELHO ARAÚJO - DF018463
EDUARDO PISANI CIDADE - DF046138
CAPUTO, BASTOS E SERRA ADVOGADOS
RECORRIDO : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES S.A
ADVOGADOS : LOURIVAL JOSE DOS SANTOS - SP033507
ANDRE MARSIGLIA DE OLIVEIRA SANTOS - SP331724

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ART. 608 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. TEORIA DO TERCEIRO OFENSOR, TERCEIRO CÚMPLICE OU TERCEIRO INTERFERENTE. PRÁTICA DE ALICIAMENTO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. ARTISTA. PROPOSTA. EMISSORA CONCORRENTE. RELAÇÃO JURÍDICA VIGENTE. PRÁTICA DE MERCADO ACEITÁVEL. CONCORRÊNCIA DESLEAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA. DEVERES DECORRENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. INDENIZAÇÃO. DEVER DE TERCEIRO. AFASTAMENTO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

2. Cinge-se a controvérsia a definir o âmbito da responsabilidade de terceiro que oferece proposta de contratação a prestador de serviço durante a vigência de negócio jurídico celebrado com emissora de televisão concorrente e a consequente rescisão do contrato em curso.

3. Nos termos do art. 608 do Código Civil de 2002, o terceiro que alicia profissional obrigado em contrato a prestar serviço a outrem, provocando a quebra do ajuste anterior, tem o dever de indenizar o contratante lesado, independentemente da responsabilidade contratual incidente entre as partes do negócio desfeito. Relação jurídica que se amolda ao disposto no referido artigo.

4. A interpretação do art. 608 do Código Civil de 2002 deve levar em consideração o comportamento de mercado dos concorrentes envolvidos no ramo de atividade em questão.

5. A doutrina brasileira e a jurisprudência desta Corte Superior admitem a responsabilização de terceiro pela quebra de contrato em virtude dos postulados da função social do contrato, dos deveres decorrentes da boa-fé objetiva, da prática de concorrência desleal e da responsabilidade por ato ilícito ou abusivo. Na hipótese, não restou demonstrada a violação de tais preceitos ou a prática de aliciamento para fins de incidência do disposto no art. 608 do Código Civil de 2002.

6. Prejudicado o fundamento subsidiário de violação do art. 186 do Código Civil de 2002, nos casos de responsabilização com fundamento no art. 608 do referido Código, a lei dispensa a prova do prejuízo, prefixando a indenização no valor que a lesada pagaria ao prestador pelo período de 2 (dois) anos.

7. Recurso especial provido.

Acesse o QR Code
e leia este acórdão
na íntegra



COMENTÁRIO

A RESPONSABILIZAÇÃO DO TERCEIRO INTERFERENTE NAS RELAÇÕES
NEGOCIAIS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:
COMENTÁRIOS AO RECURSO ESPECIAL 2.023.942/SP

*THE PRECEDENTS OF THE BRAZILIAN SUPERIOR COURT OF JUSTICE IN CASES
INVOLVING THE CIVIL LIABILITY OF A THIRD PARTY WHICH HARMFULLY INFLUENCES
A TRANSACTION: A COMMENTARY ON SPECIAL APPEAL 2,023,942/SP*

1. DO CONTEXTO FÁTICO, JURÍDICO E PROCESSUAL

No dia 18 de outubro de 2022, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial 2.023.942/SP, sob relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, consolidando a aplicação da teoria da responsabilidade do terceiro interferente nas relações negociais, tudo no contexto de interpretação conferida ao art. 608 do Código Civil.

Trata-se de caso de grande repercussão, tanto jurídica quanto midiática, pois nele litigam duas grandes emissoras de televisão em torno de contrato com o humorista Danilo Gentili.

Em janeiro de 2013, Gentili celebrou contrato de "consultoria especializada, realização de programas, cessão de direitos autorais, criação, uso e exploração de imagem, nome, voz e outras avenças" com a emissora BAND (RÁDIO E TELEVISÃO BANDEIRANTES S.A.), com prazo determinado até dezembro de 2014 (totalizando dois anos, portanto) e previsão de possibilidade de renovação mediante direito de preferência. Antes do decurso do prazo, Gentili apresentou à BAND pedido de rescisão do contrato, transferindo o seu *talk show* para o SBT (TVSBT CANAL 4 DE SÃO PAULO S.A.).

Assim, a BAND ingressou com ação de indenização cumulada com obrigação de não fazer na qual indicou, basicamente, violação ao art. 608 do Código Civil, segundo o qual

"aquele que aliciar pessoas obrigadas em contrato escrito a prestar serviço a outrem pagará a este a importância que ao prestador de serviço, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante dois anos".

Ademais, aduziu concorrência desleal, destacando dispositivos da Lei 9.279/1996 (Lei de Propriedade Industrial).

Em primeiro grau, o pedido foi julgado procedente, condenando o SBT a indenizar a BAND no importe de aproximadamente 3,6 milhões de reais, o que foi mantido após a interposição de apelações por ambas as partes.

Interposto recurso especial pelo SBT, este foi inadmitido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, contudo, após o manejo de agravo, o recurso especial foi processado e posto em julgamento perante a Terceira Turma do STJ.

Enfim, o recurso especial foi provido para afastar a condenação ao SBT, prevalecendo o voto do Relator, ao qual aderiram os Ministros Marco Aurélio Bellizze e Paulo de Tarso Sanseverino, vencida

a Ministra Nancy Andrighi, impedido o Ministro Moura Ribeiro. A decisão foi tomada, assim, por dois votos a um.

2. PANORAMA DA TEORIA DA RESPONSABILIZAÇÃO DO TERCEIRO INTERFERENTE E OUTROS PRECEDENTES DO STJ

Também conhecida como teoria da responsabilização do terceiro cúmplice ou do terceiro ofensor, a possibilidade de imputação de responsabilidade ao terceiro que interfere ilicitamente em relações contratuais que não lhe dizem respeito não é novidade no direito brasileiro, nem mesmo no plano legislativo.

A rigor, trata-se de discussão em torno da aceitabilidade ou não da interferência alheia na execução de negócios jurídicos, consectária do princípio da relatividade dos efeitos dos contratos, fruto de máxima romana segundo a qual o ato concluído entre certas pessoas nem prejudica nem aproveita aos outros (*res inter alios acta, aliis neque nocet neque prodest*).

Segundo Otavio Luiz Rodrigues Jr., o Código Civil de 1916 já trazia consigo uma "regra sancionatória da indução de contratos agrícolas"¹, a saber:

"Art. 1.235. Aquele que aliciar pessoas obrigadas a outrem por locação de serviços agrícolas, haja ou não instrumento deste contrato, pagará em dobro ao locatário prejudicado a importância, que ao locador, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante quatro anos."

Em sentido mais amplo, o Código Comercial brasileiro já previa regra de sancionamento à interferência indevida nas relações contratuais de índole comercial, asseverando que

"o comerciante empresário de fábrica, seus administradores, diretores e mestres, que por si ou por interposta pessoa aliciarem empregados, artífices ou operários de outras fábricas que se acharem contratados por escrito, serão multados no valor do jornal dos aliciados, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, a benefício da outra fábrica." (art. 244).

Com o advento do Código Civil de 2002, a dinâmica do diploma civil anterior acabou sendo ampliada pelo art. 608 para as prestações de serviço em geral. Por outro lado, experimentou-se uma drástica redução do tabelamento da indenização, que tinha como referência o dobro da importância que caberia ao prestador por quatro anos de serviços prestados, ao passo que o novo diploma reduziu o patamar indenizatório para o valor correspondente (não em dobro, portanto) a dois anos (não a quatro anos, portanto) de serviços prestados.

Assim, apesar da ampliação do âmbito de aplicação da chamada "doutrina do terceiro cúmplice" no contexto de contratos de prestação de serviço, percebe-se uma retração do perfil protecionista e conservador do Código Civil de 1916, preservando-se a regra, mas mudando o montante indenizatório predefinido.

Além disso, o Código Civil de 2002 também representou um desenvolvimento dos fundamentos que podem amparar a vedação à interferência indevida de terceiros na execução de negócios jurídicos, avançando-se sobre a boa-fé e a função social dos contratos, por exemplo, dois aspectos que foram abordados na decisão em comento.

1. RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio *res inter alios acta*, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*, v. 93, n. 821, p. 80-98, mar. 2004.

Atualmente, a questão assume contornos concorrenciais, situando-se a discussão na intersecção entre o art. 608 e dispositivos constantes da Lei 9.279/1996 (Lei de Propriedade Industrial), notadamente o art. 209, como ocorreu com o caso em comento.

Na mesma linha, situando esse tipo de patologia contratual no contexto concorrencial, o Código Civil italiano considera como ato de concorrência desleal quem "faça uso direto ou indireto de quaisquer meios que não obedeçam aos princípios da correção profissional e sejam capazes de prejudicar a atividade de outrem" (artigo 2.598 do *Codice Civile*). "Correção", aqui, significa "retidão", "*correttezza*", um dos principais pontos de inflexão da boa-fé no direito italiano.

Trata-se, portanto, de cláusula aberta que muito facilmente recepciona a teoria do terceiro interferente, e é nesse contexto normativo que a discussão se situa.

No plano doutrinário, organizando a discussão sob o prisma principiológico, Antonio Junqueira de Azevedo, autor citado no julgado em comento, inclusive, situa o tema entre princípios clássicos e modernos: liberdade contratual, obrigatoriedade dos contratos e relatividade dos efeitos contratuais; ponderados pelo "toque de recolher do Estado intervencionista", representado pela boa-fé objetiva, pelo equilíbrio econômico e pela função social do contrato.

Trazendo o trecho citado no acórdão do STJ:

"Aceita a ideia de função social do contrato, dela evidentemente não se vai tirar a ilação de que, agora, os terceiros são partes do contrato, mas, por outro lado, torna-se evidente que os terceiros não podem comportar-se como se o contrato não existisse."²

Por seu turno, Alvinio Lima, ponderando a necessidade de conciliar a relatividade subjetiva dos efeitos dos contratos com a tutela dos direitos e deveres dali resultantes contra interferências externas indevidas, faz um registro lapidar:

"Há um dever legal de não intervir na esfera da atividade de outrem, de respeitar os direitos de outrem, de *neminem laedere*; um direito, que apenas o contratante seja obrigado a respeitar e que terceiros possam impunemente desprezar, não teria absolutamente valor; não poderiam subsistir mais relações sociais, nem jurídicas, possíveis; a anarquia sucederia ao reino da lei."³

De fato, chegamos aqui a dois pontos fundamentais para uma adequada visualização da teoria, quais sejam o reconhecimento de que a relação contratual exala efeitos para além dos contratantes, e a completa imersão do tema da matéria nos contornos da boa-fé e da função social do contrato.

Tem-se, assim, suporte normativo e doutrinário para a aplicação da teoria, restando entender a conformação dada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em decisão paradigmática sobre o tema, mas situada no âmbito da responsabilidade civil no direito de família, o STJ decidiu que amante não tem o dever de indenizar cônjuge traído. No Recurso Especial 1.122.547/MG, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 2009, a Quarta Turma concluiu que "não há como o Judiciário impor um 'não fazer' ao cúmplice, decorrendo disso a impossibilidade de se indenizar o ato por inexistência de norma posta – legal e não moral – que assim determine", e que "o réu é estranho à relação jurídica existente entre o autor e sua ex-esposa, relação da qual se origina o dever de fidelidade mencionado no art. 1.566, inciso I, do Código Civil de 2002".

2. JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 142.

3. LIMA, Alvinio. A interferência de terceiros na violação do contrato. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 5, n. 2, p. 307-325, out.-dez. 2015.

No mesmo sentido, a Terceira Turma assentou que

"o 'cúmplice' em relacionamento extraconjugal não tem o dever de reparar por danos morais o marido traído na hipótese em que a adúltera tenha ocultado deste o fato de que a criança nascida durante o matrimônio e criada pelo casal seria filha biológica sua e do seu 'cúmplice'".

Isso porque não há "contrato ou lei obrigando terceiro estranho à relação conjugal a zelar pela incolumidade do casamento alheio ou a revelar a quem quer que seja a existência de relação extraconjugal firmada com sua amante" (REsp n. 922.462/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 04.04.2013).

Mais adiante, possivelmente o mais relevante e midiático precedente sobre a matéria seja a disputa judicial entre agências publicitárias das marcas Brahma e Schincariol em torno de contrato de publicidade com o músico Zeca Pagodinho. Após protagonizar campanha da cerveja Nova Schin, o artista aceitou oferta de outra agência para estrelar campanha da cerveja Brahma, uma manobra comercial que ensejou a propositura de ação de indenização.

Trata-se do Recurso Especial 1.316.149/SP, de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, cujo julgamento se ateu à questão concorrencial, discutindo-se violação a dispositivos da Lei de Propriedade Industrial, notadamente o art. 209, que assevera:

"Art. 209. Fica ressalvado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio."

Interessantemente, não há sequer menção ao art. 608 do Código Civil, constando da demanda, contudo, alegações de violação aos dispositivos do Código Civil que amparam a pretensão de responsabilização civil, quais sejam os arts. 186, 187, 927 e 942.

Ao final, a Corte manteve a condenação, prevalecendo a conclusão do Relator de que, seja sob a ótica da concorrência desleal, seja sob o prisma da boa-fé objetiva, identificou-se uma conduta ilícita com finalidade de "prejudicar (...) os negócios alheios" (teor do citado art. 209 da LPI), tal como expressamente reconhecido pelo tribunal de origem, pois a atuação da agência ré "teve como objetivo frustrar a campanha publicitária de sua concorrente".

Mais recentemente, a Terceira Turma assentou que "terceiro ofensor está sujeito à eficácia transubjetiva das obrigações". No Recurso Especial 1.895.272/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em abril de 2022, manteve-se a condenação de terceiro que enviou correspondência difamatória ao patrocinador de um famoso jogador de futebol. Destaque-se trecho da ementa:

"O envio de carta por terceiro a patrocinadora do jogador, relatando e emitindo juízo de valor sobre suposta conduta criminosa, sem nenhum intuito informativo e com nítido caráter difamatório e vingativo, buscou unicamente incentivar a rescisão do contrato firmado entre o atleta e a destinatária da carta, estando configurado ato danoso indenizável."

Feito esse panorama, passamos a alguns destaques do quanto julgado no Recurso Especial 2.023.942/SP.

3. DESTAQUES DA DECISÃO DO STJ NO RECURSO ESPECIAL 2.023.942/SP

O primeiro destaque da decisão reside no paralelismo entre os dispositivos legais indicados, quais sejam o art. 608 do Código Civil e os diversos dispositivos constantes da tutela da concorrência, todos da Lei de Propriedade Industrial.

Pelas próprias características do caso concreto, o Relator insere a discussão em um contexto de mercado, consignando que a aplicação literal do art. 608 não pode criar uma presunção de responsabilidade de terceiro "pelo simples conhecimento de contrato de prestação de serviço em curso e oferecimento de proposta de negócio jurídico em condições mais vantajosas ao prestador, o que o levaria a resilir o pacto anteriormente entabulado".

Isso representa uma ruptura com o modelo estabelecido pelo art. 1.235 do Código Civil de 1916, na medida em que uma tutela mais forte se justificava pela própria natureza da atividade agrícola, tendo em vista ser o cerne de uma economia essencialmente rural. Hoje, a nova tutela da prestação de serviços pressupõe que a noção de aliciamento seja conformada pelos "fundamentos e princípios constitucionais da ordem econômica, sobretudo a livre iniciativa e a livre concorrência".

Um segundo destaque vai para o reconhecimento da prefixação da indenização como indicativa da dispensa de demonstração de efetivo prejuízo. Neste ponto, destacou o Relator que

"nos casos de responsabilização com fundamento no art. 608 do referido Código, a lei dispensa a prova do prejuízo, prefixando a indenização no valor que a lesada pagaria ao prestador pelo período de 2 (dois) anos".

Não se pense, contudo, que aqui se possa construir hipótese de responsabilidade civil sem dano. O que há, na verdade, é tão somente uma fórmula de prefixação da indenização, o que torna dispensável, por irrelevância, empreender uma imersão sobre provas de prejuízo efetivo e sua quantificação. No fim do dia, o que se tem é, quanto à ocorrência do dano, uma fórmula *in re ipsa*, e, quanto à definição do quantum indenizatório, uma fórmula objetiva e preestabelecida.

Se considerarmos o equilíbrio das prestações em um contrato dessa natureza e com esse cenário de mercado, é de se reconhecer que, de fato, o valor que seria devido ao prestador de serviço até o término da vigência do contrato é um parâmetro adequado de quantificação da indenização.

Por corresponder, ao menos *a priori*, ao valor que o tomador do serviço se beneficiaria até o fim do contrato, o critério acaba se aproximando da lógica da indenização por lucros cessantes.

No entanto, a questão anuncia imbricada discussão que merece profunda reflexão doutrinária e jurisprudencial, consistente em saber se a prefixação da indenização pelo art. 608 do Código Civil de fato *dispensa* ou *impede* o debate em torno da extensão do dano. Ou seja, cabe aqui indagar se seria possível à parte lesada, logrando demonstrar prejuízo efetivo superior ao *quantum* prefixado, pleitear indenização suplementar.

Considerando a imaturidade do tema no plano jurisprudencial, torna-se bastante difícil qualquer conclusão, mas tendemos a prestigiar a prefixação. Primeiro, por tratar-se de regra específica para os casos de interferência danosa de terceiros nas relações contratuais, suplantando a regra geral de quantificação insculpida no art. 944 ("a indenização mede-se pela extensão do dano"); segundo, em razão da ausência de previsão dessa possibilidade de suplementação, a exemplo do que ocorre no art. 949 do Código Civil, pelo qual a indenização por lesão ou outra ofensa à saúde enseja indenização correspondente às despesas do tratamento e dos lucros cessantes até o fim da convalescença, "além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido".

De todo modo, diante da regra geral do art. 944 e do prestígio atribuído pela cultura jurídica brasileira ao chamado princípio da reparação integral, e, novamente, ressaltando a nossa posição pessoal, antevemos a prevalência de orientação pela possibilidade de ampliação do *quantum* indenizatório, desde que a ocorrência de dano superior seja efetivamente demonstrada pela parte.

3.1. Destaques do voto vencido – Ministra Nancy Andrighi

No julgamento em questão, restou vencida a Ministra Nancy Andrighi.

Inicialmente, a Ministra arrola quatro requisitos cumulativos para a aplicação do art. 608 do Código Civil, quais sejam: i) a existência de contrato escrito entre prestador e o primitivo tomador de serviços; ii) o aliciamento praticado por terceiro; iii) conhecimento, por parte do aliciador, de que o referido contrato está em vigor; e iv) o desfazimento do contrato em razão do aliciamento.

Na mesma proposta de organização técnica do tema, registra, por outro lado, as situações em que o art. 608 não se aplica, pois o desfazimento do contrato de prestação de serviços não ocorre em razão de aliciamento, quando: i) o prestador de serviço rompe o vínculo contratual de forma espontânea, ficando sujeito, contudo, ao art. 602 do CC/2002 e às sanções contratuais eventualmente previstas; ii) a proposta pelo terceiro for oferecida durante o aviso-prévio a que alude o art. 599 do CC/2002 ou diante de uma das hipóteses de extinção do contrato previsto no art. 607 do CC/2002; ou iii) houver justa causa para o desligamento do prestador. Ademais, consigna que não se aplicará o art. 608 quando, apesar do recebimento de nova proposta, não ocorrer o desfazimento do contrato.

Ainda a título de organização técnica do tema, registra que o art. 608 não se confunde com a teoria do terceiro cúmplice, sendo, na verdade, uma aplicação mais específica daquela, restrita à realidade dos contratos de prestação de serviço.

Em seguida, avança sobre o significado da conduta "aliciar", concluindo que consiste em

"seduzir, angariar, convencer ou induzir e pode ser caracterizada mediante o oferecimento de uma nova proposta, por terceiro, ao prestador já obrigado por contrato escrito a prestar serviço a outrem, incidindo a sanção pecuniária prevista no dispositivo se resultar no desfazimento do contrato".

Nesse ponto, faz diversos registros doutrinários que corroboram essa assertiva menos finalística e mais formal da conduta, orientando-se no sentido de que a mera oferta mais vantajosa, quando o terceiro tenha conhecimento do vínculo contratual preexistente, já abriria espaço para a tutela empreendida pelo art. 608. Esse é um aspecto fundamental da divergência, pois diametralmente oposto ao que prevaleceu no julgado, no sentido de uma orientação mais finalística, preordenada ao dano, da conduta do terceiro para que se possa cogitar de sua responsabilização.

Inclusive, nesse ponto, filia-se a lição de Otavio Luiz Rodrigues Junior no sentido de que a aplicação do art. 608 seria mais ampla, dispensando prova do prejuízo e exigindo a caracterização da simples conduta de aliciar.

À guisa de interpretação teleológica do art. 608, Andrighi destaca que a sanção constante do dispositivo restringe-se ao âmbito pecuniário, não impedindo o rompimento do vínculo contratual e a celebração de um novo contrato, que "será existente, válido e eficaz, mesmo se pactuado com o terceiro aliciador".

Um último destaque do voto vencido está na dissociação dos artigos 608 do Código Civil e 209 da Lei de Propriedade Industrial, pois, para a Ministra, "a concorrência desleal é uma situação específica cuja configuração não foi exigida pelo art. 608 do CC/2002, para a aplicação da sanção ali prevista". Também aqui a divergência se faz sentir claramente.

Inclusive, trazendo elementos que podem auxiliar no amadurecimento da questão em torno da prefixação da indenização, acima colocada, Andrighi assevera que a tutela da concorrência permite o ressarcimento de todos os prejuízos comprovados, diferenciando-se da sistemática da sanção pecuniária prefixada do art. 608 do Código Civil.

Aparentemente, portanto, a percepção da Ministra iria ao encontro da nossa conclusão acima, no sentido da impossibilidade de extensão do *quantum* indenizatório para além daquele prefixado pelo dispositivo.

No entanto, Andrighi identifica pelo menos três sistemáticas aplicáveis a depender de cada situação, podendo o ato de interferência de terceiro em contrato alheio ser analisado sob as seguintes perspectivas: i) dever de indenizar a partir das regras gerais de responsabilidade civil ou de concorrência desleal; ii) a incidência de sanção pecuniária pela prática da conduta descrita no art. 608 do Código Civil; ou iii) responsabilidade penal (arts. 206 e 207 do Código Penal). Para ela, cada hipótese tem fundamentos e consequências distintas.

Sobre esse ponto, registre-se que, pelo menos sob os dois prismas de responsabilização civil acima apontados (regras gerais e regra específica do art. 608), com as devidas vênias, parece-nos que essa segregação de hipóteses seria deveras artificial, na medida em que uma mesma conduta poderia situar-se em uma zona de intersecção entre as duas dinâmicas, fazendo com que o enquadramento tivesse que ocorrer dependendo tão somente da narrativa empreendida pelo interessado e seu adverso ao longo do processo. Ou seja, se o fundamento da pretensão (e da exceção) residir nas regras gerais de responsabilidade civil, as consequências seriam umas, ao passo que, diante de fundamento na regra específica, as consequências seriam outras, quando na verdade estar-se-ia diante dos mesmos fatos.

Por fim, a Ministra consigna que a discussão dos autos consiste tão somente em saber se seria hipótese de aplicação do art. 608, concluindo pela manutenção do acórdão recorrido e, portanto, da condenação da emissora recorrente, desprovendo o seu recurso especial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS: É POSSÍVEL IDENTIFICAR CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA RESPONSABILIDADE DO TERCEIRO INTERFERENTE?

Nesse tema, continua prevalecendo o casuismo.

Em "circunstâncias normais", o mais provável teria sido a aplicação, pelo STJ, da Súmula n. 07, na medida em que a análise dos recursos pressupõe revisita ao conjunto fático-probatório e às conclusões dos tribunais de origem.

Por isso mesmo, a abordagem do art. 608 do Código Civil é extremamente rara na jurisprudência da Corte, havendo apenas menções bastante discretas e laterais em julgados como o do Agravo em Recurso Especial 1.560.925/RJ⁴, pela Quarta Turma, no qual a discussão do tema restou prejudicada justamente por incidência da Súmula 07⁵.

De todo modo, ao que parece, a repercussão do "caso Danilo Gentili" (bem como dos outros precedentes analisados) acabou encorajando a Corte a enfrentar a matéria.

Talvez a principal lição que se possa extrair da decisão em comento tenha sido a expressa aproximação da dinâmica da concorrência desleal e da tutela das relações negociais em face de interferências externas indevidas segundo o Código Civil.

4. "As conclusões do acórdão recorrido no tocante à existência da prática de concorrência desleal, e prática de ato ilícito apto a gerar o dever de indenizar; não podem ser revistas por esta Corte Superior, pois demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático – probatório dos autos, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ." (AgInt no AREsp n. 1.560.925/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. 15.12.2020, DJe 02.02.2021).

5. Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse contexto, identificam-se algumas intersecções que podem ser utilizadas como critérios de aplicação da teoria: i) a necessidade de configuração de uma finalidade lesiva por parte do terceiro ofensor, ponderada por circunstâncias de mercado, se for o caso; ii) o recurso à função social e à boa-fé objetiva como reforços argumentativos.

Sobre o ato ilícito em si, observa-se uma tendência da Corte no sentido da aplicação de uma perspectiva finalística e subjetiva da conduta, afastando-se, aparentemente, critérios mais objetivos de responsabilização, mesmo quando a discussão se situe na dinâmica de relações empresariais e sob uma lógica de mercado.

Enfim, apesar dos precedentes da Corte que já se debruçaram sobre a matéria, reitera-se que o julgamento do caso "Danilo Gentili" representa um despertar do Superior Tribunal de Justiça para o teor, a extensão e a aplicabilidade do art. 608 do Código Civil, sendo, portanto, precipitado identificar verdadeiros critérios de incidência, cabendo muito mais aos tribunais de origem o amadurecimento e a consolidação do tema, principalmente diante da prevalência de uma jurisprudência defensiva na Corte Superior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- LIMA, Alvino. A interferência de terceiros na violação do contrato. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. v. 5, n. 2, p. 307-325, out.-dez. 2015.
- RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio *res inter alios acta*, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*, v. 93, n. 821, p. 80-98, mar. 2004.

ADISSON LEAL

Doutorando em Direito Civil pela Universidade de São Paulo. Mestre em Direito pela Universidade de Lisboa. Professor e Coordenador do Curso de Direito da Universidade Católica de Brasília. Foi pesquisador-visitante da Ludwig-Maximilians-Universität München, Alemanha. Foi Assessor de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Membro do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil – IBERC. Advogado. adissonleal@gmail.com