



MANCUSI ADVOGADOS

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 26ª VARA CÍVEL DO FORO  
CENTRAL DA CAPITAL – SÃO PAULO.**

Autos nº 583.00.2008.158923-0

**ANTONIO CARLOS OLIVEIRA GIDI**, já qualificado, nos autos do processo em referência, em que contende com **ADA PELLEGRINI GRINOVER**, por seu advogado, vem, com respeito, apresentar sua **CONTESTAÇÃO**, pelas razões de fato e de direito a seguir articuladas:

1.- A autora ajuizou, em face do requerido, causa reparatória por supostos danos morais (Código Civil – CC, arts. 186 e 927), pelo rito ordinário, em que pleiteou (fls. 18 e 19):

- I) Seja o Réu condenado a pagar a **indenização por danos morais** em valor não inferior a R\$ 250.000,00,
- II) Seja imposta ao réu ordem para **publicar, às suas expensas**, por 3 (três) vezes, em veículo de circulação nacional, tanto uma **declaração e plena e incondicionada retratação** como o **inteiro teor da sentença de procedência** e



III) Seja imposta ao Réu ordem para que se **abstenha de publicar nova edição da obra**, enquanto não forem dela retirados os trechos supostamente infamantes.

A procedência dos pedidos acima dependem fundamentalmente do reconhecimento da ocorrência de dano moral decorrente de “afirmações altamente ofensivas à honra alheia, e notadamente à da Autora” (fl. 4), proferidas pelo demandado na obra *Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo*, publicada pela Editora Forense em 2008 (Doc. 45). Os trechos considerados ofensivos pela autora estariam contidos na Introdução e nas páginas 1, 2, 14, 15, 38 e 190 da referida obra.

A demanda é insustentável, representando espantosa tentativa de utilizar o Judiciário para intimidar este professor a calar sobre pesquisa que realiza sobre o tema há mais de quinze anos, com inúmeras manifestações de concordância da própria autora a respeito de idéias, que somente agora a desagradam.

A narrativa dos fatos é devidamente documentada pela troca entre as partes de centenas de e-mails nos últimos 8 anos, os mais relevantes juntados a esta petição como prova dos fatos essenciais, caso esta prova venha a ser necessária, o que provavelmente não ocorrerá, por ser a presente exordial absolutamente INEPTA.

**I – O LIVRO DE ANTONIO GIDI COMO MANIFESTAÇÃO DA LIBERDADE  
CONSTITUCIONAL DE EXPRESSÃO (CF-88, ART. 5º, IX) E DE  
PENSAMENTO (CF-88, ART. 5º, IV)**

2.- Em maio de 2008, o Réu, Antonio Gidi, publicou o livro *Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo* (Doc. 45), com o objetivo de contribuir para o debate sobre a codificação do processo civil coletivo no Brasil. O livro comenta os 4 (quatro) anteprojetos existentes,



buscando identificar o que há de melhor em cada um deles, rejeitando o que considerou inadequado, com o objetivo de contribuir para uma legislação efetiva para o país e expressar opinião doutrinária, construída pelo autor de modo sereno e técnico, no exercício regular de sua liberdade de pensamento e expressão (CF-88, art. 5º, IV e IX).

O livro está estruturado em cinco capítulos.

O primeiro capítulo contém a história recente da codificação processual coletiva no Brasil. Através de uma análise rigorosamente cronológica, o livro procura demonstrar a prioridade temporal de certas inovações propostas pelo Réu, que foram adotadas nos projetos que vieram depois. Afinal, como está expresso no livro, “todos os anteprojetos posteriores sofreram profunda influência dos que os antecederam” (Doc. 45, p. 3). O livro, bem como toda a limitada bibliografia do Réu, reconhecem a importância da Autora, Profa. Ada Pellegrini Grinover, como uma das juristas que primeiro escreveu sobre processo coletivo no Brasil, bem como seu papel na concepção intelectual das leis brasileiras e na formulação do Código Modelo Ibero-americano.

O segundo, é dedicado às principais inovações propostas no Anteprojeto Original que foram assimiladas pelos anteprojetos derivados (Código Modelo Ibero-Americano e Anteprojetos USP e UERJ/Unesa). A questão é, basicamente, de respeito às fontes primárias, matéria relevantíssima para qualquer pesquisador. Explicam-se os motivos que levaram o Réu a fazer certas opções, fundamentando-as com argumentos práticos, políticos e doutrinários, tanto do direito brasileiro como da experiência estrangeira. Através de um quadro comparativo, organizado em ordem cronológica, cotejam-se os quatro anteprojetos existentes.

O terceiro, contém uma seleção das principais críticas aos anteprojetos derivados. Analisam-se os aspectos que



merecem um estudo mais aprofundado e uma disciplina aprimorada e ressalta-se a ausência de algumas normas e instrumentos processuais importantes para a adequada tutela jurisdicional dos direitos de grupo. A crítica do autor é momentosa, pois o Anteprojeto USP está sendo, neste momento, discutido no âmbito do Ministério da Justiça. Também esse capítulo utiliza quadros comparativos organizados em ordem cronológica, facilitando a comparação entre os quatro anteprojetos.

O quarto capítulo é inteiramente dedicado a rebater as críticas feitas por Gregório Assagra de Almeida ao movimento codificador.

A título de conclusão, o último capítulo apresenta um repensar do Anteprojeto Original, inspirado pelas críticas e sugestões recebidas pela doutrina e pela superioridade de alguns dispositivos dos anteprojetos derivados. Esse repensar do seu próprio Anteprojeto demonstra a disposição do Réu em discutir o tema abertamente, para oferecer uma legislação eficiente e adequada para a tutela dos direitos de grupo.

O referido livro é fruto de pesquisa séria e aprofundada sobre tudo que foi escrito sobre o tema no Brasil e no exterior. Trata-se de obra contendo síntese das pesquisas do Réu na matéria, que aprimora suas posições anteriores, sendo o coroamento de mais de quinze anos de pesquisa e, mais especificamente, um ano de dedicação exclusiva. O livro não é obra de ocasião ou panfleto pessoal, mas obra centrada no debate de idéias doutrinárias e de política legislativa. Quando houve referências a pessoas, elas reportavam-se a fatos documentalmente comprovados e diretamente relacionados com as idéias ali defendidas.

3.- Como representa a continuação de um debate exclusivamente intelectual, no campo das idéias, o ambiente propício



para tais discussões é o científico e não os tribunais. Idéias acadêmicas e divergências teóricas não podem ser vistas como armas de ofensa pessoal. Se assim fosse, a ciência não poderia evoluir e consagraríamos a possibilidade de censura ideológica e intelectual no Brasil.

O Brasil vive um momento histórico ímpar, onde a democracia nunca esteve tão fortalecida. Nosso ordenamento eleva a princípios fundamentais constitucionais tanto a liberdade de expressão (CF-88, art. 5º, IX) como a liberdade de manifestação de pensamento (CF-88, art. 5º, IV). Esses direitos fundamentais repercutem também de forma expressa na comunicação social e em todas as formas de expressão pública do pensamento, sendo vedada qualquer forma de “censura de natureza política, ideológica e artística” (CF-88, art. 220, §2º). Tais princípios emanam por todo o ordenamento, aplicando-se, portanto à espécie.

O avanço da nossa sociedade nessa área não veio sem sacrifícios. Por isso, a mera tentativa de utilização do Poder Judiciário para coibir a livre circulação de idéias representa um perigoso retrocesso para as nossas instituições. É lamentável que, entre inúmeras inovações propostas nas 486 páginas de um livro extremamente denso, a petição inicial tenha pinçado três ou quatro frases, isolando-as e descontextualizando-as, alterando o sentido que lhe foi conferido na obra, talvez com o objetivo de impugnar uma tendência científica, uma escola crítica que ainda haverá de ser amplamente debatida, inicialmente na academia e, posteriormente, no Congresso Nacional.

Enquanto o Réu busca espaço acadêmico para discutir os novos grandes temas do Direito Processual Civil Coletivo, o presente processo envolve o Judiciário, em uma discussão que não se resolve no campo da legalidade e, sim, nos das pesquisas científicas, fomentando e estimulando o amplo debate nacional. O Brasil, mais do que nunca, necessita de emancipação intelectual, com promoção do debate



crítico e não subserviência cega a teorias dominantes. Em vez da utilização do argumento de autoridade, precisamos aprender a respeitar a autoridade dos argumentos. E não conseguiremos isso através da intolerância e do cerceamento da liberdade de expressão. Não por outro motivo, a Constituição Federal assegura a liberdade de cátedra, o pluralismo de idéias (art. 206, II e III) e a autonomia didático-científica, observado o princípio da indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão (art. 207).

Por fim, é essencial ressaltar que o referido livro apresenta crítica acadêmico-científica e não à pessoa de Ada Pellegrini Grinover, analisando o posicionamento de diversos autores. Por exemplo, há um capítulo inteiramente dedicado a combater a posição contrária de Gregório Assagra de Almeida, que é um grande amigo do Réu. Em nenhuma parte do livro, há qualquer “pessoalização da crítica”. Em várias passagens, o Réu faz duras críticas até mesmo às suas próprias opiniões anteriormente emitidas, inclusive dedicando um capítulo para repensar o seu Anteprojeto Original e adotar propostas emitidas nos anteprojetos derivados. O livro procura criar um novo paradigma para o processo civil coletivo, mas não sem antes explicar a insuficiência do paradigma atual. E, para fazer isso, foi preciso desconstruir teorias já consagradas e amplamente aceitas, com avaliações críticas, serenidade e responsabilidade intelectual.

4.- Se alguém discordar das opiniões constantes no livro do Réu, o correto seria publicar um trabalho acadêmico, expondo publicamente as suas idéias para o amplo debate nacional. Afinal, como se sabe, a solução para a divergência de idéias é o debate franco, fundamentado, exposto ao público, não a censura ou intimidação, pois as conclusões jurídicas são sempre sínteses provisórias, sujeitas à crítica intersubjetiva e à evolução histórica. Da mesma forma que “os males da Democracia se resolvem com mais Democracia” (Alfred Smith), os males da liberdade de expressão se resolvem com mais liberdade de expressão”. A



ciência do direito só tem a evoluir em um ambiente mais aberto, onde todas as polêmicas possam prosperar, sem medo da interferência estatal.

O velho J. S. Mill, filósofo e economista inglês, em *A Liberdade*, escrevia: “Nunca podemos ter certeza de que a opinião que tentamos sufocar é falsa e, se tivéssemos, sufocá-la continuaria sendo um mal”. Rui Barbosa é ainda mais enfático: “De todas as liberdades, a do pensamento é a maior e a mais alta. Dela decorrem todas as demais. Sem ela todas as demais deixam mutilada a personalidade humana, asfixiada a sociedade, entregue à corrupção o governo do Estado” (Teoria Política, Ed. Jakson, 1952, pág. 257).

A jurisprudência atual não é destoante:

*“Civil. Reparação de dano moral. Confronto entre liberdade de expressão e crítica e direito à tutela da imagem e da honra. Distinção entre atividade pública e da honra. Distinção entre atividade pública e privada da pessoa. Posição de preponderância da liberdade de crítica, no campo das atividades públicas, no confronto com a imagem. 1. A honra e a imagem integram os direitos da personalidade, tutelados na Constituição (art. 5º e X), bem como a liberdade de expressão e de crítica (art. 5º, IV). No eventual confronto entre tais valores, há de se distinguir, nas atividades da pessoa, a esfera pública da esfera privada. Quanto alguém exerce atividade pública saindo da vida privada, se torna passível de crítica, agasalhada pela preponderância da liberdade de expressão. Caso em que certo medido, investido nas funções de administrador de hospital, mereceu críticas do administrador anterior, defendendo outras diretrizes administrativas. Tutela da liberdade de expressão”. (TJRS, 5ª Câmara Cível, apelação civil 596142562, relator Desembargador Arakem de Assis).*



Como autora de livros e coordenadora de um anteprojeto que foi apresentado no Ministério da Justiça, a Autora estava exercendo atividade pública passível de crítica. E o Réu, como autor da primeira proposta, não só podia, como sentia-se no dever de manifestar seu pensamento e suas críticas.

Façamos um sopesamento, ao estilo da propalada doutrina de Alexy, da colisão entre os diversos direitos fundamentais presentes nesta lide. Em sede de direitos fundamentais, a lesão a um direito só se justifica perante a intensidade da lesão ao direito colidente, ou seja, deve haver proporcionalidade em sentido estrito. A intensidade da alegada lesão à personalidade da Autora, não demonstrada, não somente não atinge o núcleo fundamental do seu direito à honra objetiva, o que se prova adiante, como deve ceder espaço ao direito fundamental de maior intensidade que são os direitos de liberdade de expressão e de manifestação de pensamento, não apenas fundamentado na personalidade e liberdade do Réu, mas no próprio interesse coletivo.

## **II – INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL: INCIDÊNCIA DOS INCISOS I E II DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 295 DO CPC**

5.- A inicial apta é condição necessária à análise do mérito. Para que a inicial seja assim considerada, devem estar presentes requisitos como a obrigatoriedade da existência da causa de pedir (CPC, art. 295, parágrafo único, I) e da correlação lógica entre a narrativa dos fatos e a conclusão posta no pedido (CPC, art. 295, parágrafo único, II), sem o que, o pleito deve ser rejeitado de plano (CPC, arts. 267, I e 295, I).

A autora sustenta sua tese na existência de dano moral determinado por manifestações escritas e publicadas pelo réu em seu livro e passa a identificá-las como fundamento do pedido.





Cita quatro afirmações de conduta que, segundo afirma, foram atribuídas pelo réu em seu livro mas, nenhuma delas, está ali grafada.

A demonstração clara e inequívoca de que as narrativas constantes da inicial não decorrem do expresso pelo réu em seu livro, não são suficientes a autorizar, mesmo em tese, a ocorrência do dano no qual se lastreiam os pedidos formulados. A necessidade da correlação direta entre o fato gerador e a lesão moral encontram-se realçada na própria fundamentação jurídica da petição inicial, que cita (fls. 13), por ironia do destino, o Professor Carlos Alberto Bittar, que integrou as duas casas jurídicas que circundam a presente questão.

Afirma a Autora e com clareza, ao citar as págs. 202-204 do livro *Reparação Civil por Danos Morais*, informando que tarjou os pontos importantes, que o dano moral possui as seguintes características:

**“... ocorrido o fato gerador e identificadas as situações dos envolvidos,** segue-se a constatação do alcance do dano produzido, ...

**É que as lesões morais derivam imediata e diretamente do fato lesivo, ...**

**Satisfaz-se, pois a ordem jurídica com a simples causação não cabendo perquirir da intenção do agente,...**

**Dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge ex facto, ao atingir a esfera do lesado, ... Neste sentido é que se fala em “damnum in re ipsa” (sic) (fls. 13/14 destes autos).**



Não poderia ser diferente pois tal dano, derivado da ofensa, existe *in re ipsa*, e assim é tratado pacificamente pela doutrina e jurisprudência.<sup>1</sup>

6.- **Por essa razão deve, obrigatoriamente, a exordial, para efeitos de análise de admissibilidade, ao menos alegar** (pois a comprovação será realizada com a análise das provas) o fato danoso que, de maneira **direta e objetiva** poderia ter acarretado a lesão à moral da autora. Todavia, tal alegação não é realizada pela Autora em sua petição inicial.

A Autora inicialmente sugere que a lesão teria ocorrido por ter o réu afirmado que a Autora praticou plágio.

Ocorre que ela mesmo admite que o réu não afirmou isto (fl. 3 destes autos), simplesmente classificou os anteprojetos em “original e derivados”. Para chegar à idéia de plágio, diz que a classificação **“é ofensiva, pois insinua que os “derivados” não seriam originais, o que sugere a idéia de plágio”**.

Se, para a afirmação de dano, é necessário elemento de conclusão indireta (ser a frase ofensiva por *insinuar* e *sugerir*), não existe dano moral, uma vez que este exige o vínculo direto obrigando *ex facto* o atingimento da esfera do lesado.

Como outro fundamento, alega que o réu afirmou que a Autora praticou crime tipificado como violação de direito autoral no CP (fl. 8 destes autos) o que a atinge moralmente.

---

<sup>1</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 163; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Método, 2008, (Coleção Rubens Limongi França vol. 4), p. 209-210; CAVALIERI FILHO, Sérgio; DIREITO, Carlos Alberto Menezes. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.) *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 13, p. 107-108; STJ – RESP n. 578.122 e RESP n. 86.271.



Mas também escreve que o réu jamais afirmou isto, e sim que alguém que, hipoteticamente, omitisse a existência de seu trabalho deliberadamente praticaria ato de desonestidade intelectual e, para que esta frase implicasse na violação de direito autoral. Ademais, deveria, quem eventualmente omitiu a existência do trabalho, **“pretender “em tese” violar direito autoral como previsto no CP** (fl. 8 destes autos)”.

A própria petição reconhece que o Réu não imputou tal conduta objetivamente a autora, pois reproduz a frase e ressalta que seu sujeito é indeterminado. Tanto isso é verdade, que a Autora interpôs “pedido de explicações” contra o Réu, para que aclarasse qual teria sido o seu objetivo, ao se utilizar a frase hipotética.

O réu se expressa em tese com a frase “ignorá-lo pode até ser um descuido acadêmico mas, escondê-lo deliberadamente, desonestidade intelectual” (fl. 7), e a autora tanto afirma isto que, a inicial despende inúmeros parágrafos para descrever sua vinculação como destinatária da frase fazendo uma “subsunção” do nome da Autora à “premissa maior” contida na segunda parte da frase hipotética”.

O item 12 da petição deixa claro que o réu jamais afirmou a expressão geradora do dano moral pois afirma que, para a expressão utilizada pelo réu lesar a autora, necessitaria ainda representar **pretender “em tese” violar direito autoral como previsto no CP** (fl. 8 destes autos), o que jamais foi afirmado.

Resta ainda as afirmações de que o Réu teria imputado à Autora ignorância, parcialidade e ingenuidade, além de ter se vendido à indústria de cigarros na passagem em que o Réu descreve o episódio da reunião entre ela (autora) e os defensores da *Philip Morris*. Mais uma vez a própria inicial esclarece que não foi isso o alegado pelo Réu.



Ser iniciada nos mistérios das *class actions* por um parceiro parcial não é nem nunca foi sinônimo de ignorância e, muito menos, acarreta a ingenuidade e parcialidade pretendida pela Autora. Muito menos quer-se dizer que a Autora “se vendeu”.

Portanto, da própria peça identifica-se que não há possibilidade de análise do mérito, pois não existe nem mesmo a necessária **alegação** do vínculo direto entre o fato gerador e o dano moral, sendo que as expressões que a Autora alega ofensivas nunca foram pronunciadas pelo réu necessitado as ilações complexas lançadas na exordial.

7.- Neste sentido Calmon de Passos afirma que: “Também determina a inépcia a falta da causa de pedir. Realmente, faltando a causa de pedir, faltará a enunciação do fato jurídico sobre o qual assenta o autor a sua pretensão. Recordemos, aqui, o que já foi dito: causa de pedir, título ou “causa petendi” outra coisa não é que o fato constitutivo do direito do autor e o fato constitutivo da obrigação do réu. Se o juiz não se oferece um e outro, retirou-se-lhe o poder de exercício, no caso concreto, da sua jurisdição, porquanto sem fato conhecido não há direito a aplicar.”<sup>2</sup>

Nessa mesma linha, o magistério de ARRUDA ALVIM, para quem: “a formulação contida na inicial, na *causa petendi*, constitui **o fundamento jurídico da demanda**. O autor deve demonstrar que os fatos descritos levam necessariamente à conclusão ou conclusões pedidas, isto é, a relação de causa e efeito entre os fatos jurídicos e o pedido, ou seja, suas conseqüências [*o que, todavia, não foi feito na espécie*].”<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974, vol. III, p. 200.

<sup>3</sup> *Manual de Direito Processual Civil*, 12. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, vol. I, p.484 (negrito nosso).



Para se aquilatar o suposto dano moral, impunha-se uma descrição absolutamente clara, minudente, sem ilações. A petição inicial, *tal como formulada*, de caráter genérico e vaga, *ressente-se de elemento absolutamente essencial, imprescindível ao regular processamento (=instauração) da demanda, que é a 'causa de pedir'*.

Por estes fundamentos, requer-se a extinção da presente demanda em razão da inépcia determinada pela ausência de correlação lógica entre a narrativa e os pedidos I, II e III, com a conseqüente ausência da causa de pedir.

Caso V. Exa assim não entenda, o que se admite apenas por amor ao debate no mérito, também, não resulta melhor sorte para a Autora.

### **III – A INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS DECORRENTES DE ATOS PRATICADOS PELO REQUERIDO**

8.- A Autora fundamenta que o ato praticado pelo demandado está previsto nos arts. 186 e 927 do CC (fl. 2). Em tal hipótese, todavia, deve-se analisar a culpa do lesante na prática do suposto ato ilícito, não havendo responsabilidade objetiva como quer a Autora. A doutrina e a jurisprudência são claras a esse respeito.<sup>4</sup> Frise-se que precedente do Supremo Tribunal Federal trazido na inicial é **ABSOLUTAMENTE INSERVÍVEL** para abonar a tese da responsabilidade objetiva, pois o julgado afirma que o dano moral é presumível e não necessita de prova da lesão, mas somente o fato ensejador da reparação.

---

<sup>4</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloísa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, v. 1, p. 337-338; TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloísa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, v. 2, p. 807; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Renovar, 2008, (Coleção Rubens Limongi França vol. 4), p. 157.



O dano moral tem como fundamento a iníqua lesão a situações jurídicas existenciais, de qualquer ordem ou natureza, da pessoa humana, que fica com sua qualidade de vida prejudicada em todos ou em alguns de seus aspectos. A dignidade humana é vulnerada quando um ou todos os seus substratos são ofendidos imerecidamente por outrem, quais sejam, a igualdade, a integridade psicofísica, a liberdade e a solidariedade social,<sup>5</sup> **que não ocorreu no caso em tela.**

9.- A Autora selecionou quatro afirmações do livro, alegando serem “afirmações absolutamente ofensivas à honra alheia, e notadamente à autora”. Embora acrescidos de ilações que não correspondem à verdade, tais afirmações jamais serviriam de embasamento para o pleito da Autora, sendo apenas discretas alusões ao que de fato ocorreu. As afirmações são as seguintes:

- 1) A classificação “Anteprojeto Original e anteprojetos derivados”;
- 2) A alegação de “erro tipográfico” no Código Modelo Ibero-americano;
- 3) A frase hipotética: “ignorá-lo pode até ser um descuido acadêmico mas, escondê-lo deliberadamente, desonestidade intelectual” e
- 4) A crítica à metodologia empregada em artigo de Ada Pellegrini Grinover.

Vejamos cada uma delas separadamente:

### **9.1.- A classificação “Anteprojeto Original e anteprojetos derivados”**

---

<sup>5</sup> FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Renovar, 2008, (Coleção Rubens Limongi França vol. 4), p. 194-208; MORAES, Maria Cecília Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 145 e 327.



Ada Pellegrini Grinover diz-se ofendida com a **classificação** “Anteprojeto Original” e “anteprojetos derivados”, “pois **insinua** que os derivados não seriam originais, o que **sugere** a idéia de plágio” (Petição inicial, p. 4).

Acontece que o anteprojeto de Antonio Gidi é chamado “original” simplesmente por ter sido cronologicamente o primeiro e ter dado origem aos demais projetos, porque foi, de fato, o pioneiro, porque deu origem aos demais e porque muitas das suas idéias foram adotadas nos anteprojetos posteriores, como se verá a seguir.

Ao contrário do que afirma a Autora, o objetivo com a classificação utilizada não foi nem nunca poderia ter sido a acusação de plágio. Tanto que um dos “anteprojetos derivados”, o Código Modelo Ibero-Americano, leva também contribuição do réu (Docs. 14 e 33). De modo que, a seguir o tortuoso raciocínio da inicial, o réu estaria fazendo “plágio de si mesmo”, demonstrando, como diria Pertence que o absurdo da conclusão evidencia o erro da premissa.

Ademais, o objetivo da elaboração de um anteprojeto de lei-modelo é exatamente trazer idéias, para que possam ser utilizadas por outros anteprojetos e, se a conclusão for vitoriosa, em lei. O Réu afirmou explicitamente que a finalidade de seu trabalho era a utilização de suas idéias por outros grupos de estudos, caso assim entendessem (Doc. 45, p. 168). Portanto é verdadeiro constransenso que um “modelo de lei” possa ser plagiado, pois o seu objetivo é mesmo servir de base para trabalhos futuros.

Também está claro que muitas das idéias dos anteprojetos hoje existentes derivam das inovações propostas pelo Réu. As mais significativas são as seguintes:



- 1) o controle judicial da representação adequada,
  - 2) a classificação bipartite dos direitos de grupo,
  - 3) a fase de certificação da demanda coletiva,
  - 4) o objeto amplo do processo coletivo,
  - 5) o sistema sem preclusões firmes,
  - 6) a possibilidade de desmembrar o processo coletivo,
  - 7) a distribuição dinâmica do ônus da prova,
  - 8) a prova estatística ou por amostragem,
  - 9) a gratificação financeira do representante,
  - 10) a prioridade de processamento da demanda coletiva,
  - 11) a notificação aos membros do grupo,
  - 12) a interrupção da prescrição das pretensões de grupo,
  - 13) a sentença parcial,
  - 14) o dever de informação do réu sobre outras demandas coletivas,
  - 15) a sentença coletiva líquida,
  - 16) os honorários advocatícios,
  - 17) o fundo como financiador de futuras demandas coletivas,
  - 18) alguns aspectos da coisa julgada,
  - 19) a coisa julgada nas relações continuativas,
  - 20) a litispendência entre demandas coletivas,
  - 21) a relação entre demanda coletiva e demandas individuais,
  - 22) a demanda coletiva passiva, e
  - 23) a interpretação aberta e flexível.
- (Doc. 45, p. 15-16 e 42-43).

As inúmeras passagens do livro, em que se diz que o Código Modelo Ibero-americano “adotou” ou “utilizou” as idéias do “Anteprojeto Original” servem para demonstrar que o grupo formado pela Autora, Kazou Watanabe e o Réu, valorizou as contribuições do trabalho





iniciado pelo Réu. Ilações sobre plágio são absolutamente descabidas, até porque o réu assinava o trabalho junto com os demais.

A Autora diz que o Réu se utilizou de “eufemismo”, quando disse que os anteprojetos derivados se “inspiraram” no Anteprojeto Original. Trata-se de uma interpretação equivocada. Em diversas passagens do seu livro, o Réu diz expressamente que, em uma próxima versão do seu anteprojeto, ele **adotará** as idéias dos anteprojetos derivados. Vejam-se, por exemplo, as páginas 431 e 441 do livro, onde o Réu diz, *verbis*:

“Se tivermos uma oportunidade de repensar o Anteprojeto Original, certamente adotaremos a iniciativa dos Anteprojetos USP e UERJ/Unesa”. *Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo*, p. 431, 441 *et passim*).

Se a autora considerasse que as expressões “adotar” ou “inspirar” fossem indicativas de plágio, estaria se auto-incriminando.

Ainda que fosse eufemismo, porém, tal fato seria absolutamente irrelevante para o processo, pois a Autora não pode atribuir ao Réu idéias que ele não manifestou, sob a alegação de que se trata de “eufemismo”. A ser assim, até mesmo as afirmações mais polidas estariam sujeitas à acusação de serem “ofensivas por eufemismo”.

Ademais, é surpreendente que a Autora se insurja agora contra a terminologia “original” para designar o anteprojeto do Réu. Nas inúmeras mensagens trocadas pelas partes, desde o início dos trabalhos, o Anteprojeto proposto pelo Réu sempre foi referido com o qualificativo “original” ou outro equivalente. As partes se utilizavam desse jargão naturalmente, e sem pensar, apenas para facilitar a referência e



identificação do “primeiro esboço”, uma vez que ele se diferenciava dos posteriores em aspectos importantes.

V., por exemplo, as seguintes mensagens: **(a)** em 10 de agosto de 2002, o Réu referiu-se ao “**anteprojeto de anteprojeto**” (Doc. 08, p. 1); **(b)** em 10 de agosto de 2002, a Autora referiu-se ao “**esboço de anteprojeto**” (Doc. 08, p. 4); **(c)** em 17 de agosto de 2002, o Réu referiu-se à “**proposta original**” (Doc. 10, p. 1 e também, por duas vezes, na p. 2); **(d)** em 12 de setembro de 2002, o Réu referiu-se à “**proposta original**” (Doc. 11, p. 1 e 2); **(e)** em 13 de dezembro de 2002, o Réu referiu-se à “**proposta original**” (Doc. 17); **(f)** em 12 de setembro de 2005, o Réu referiu-se à “**proposta original**”, ao “projeto que deu origem à idéia de um Código Coletivo” e à “**versão original** que enviei para a senhora em 2002” (Doc. 27, p. 1 e 2); **(g)** em 12 de setembro de 2005, a Autora referiu-se à “**sua primeira proposta** para o Código Modelo” (Doc. 27, p. 2).

A Autora também reconheceu, em inúmeras oportunidades, que o Código Modelo Ibero-americano adotou as idéias contidas no Anteprojeto Original do Réu, ficando comprovada, assim, a derivação.

V., por exemplo, as seguintes mensagens: **(a)** Em 12 de setembro de 2002, ao analisar o Anteprojeto Original, a Autora disse: “**há muita coisa que vamos aproveitar de sua proposta**. Você nos deu uma colaboração e tanto” (Doc. 11, p. 3). **(b)** Em mensagem de 16 de maio de 2003, a Autora reconhece que aceitou “**tantas e tantas**” das idéias do Anteprojeto de Antonio Gidi no Código Modelo Ibero-Americano (Doc. 20, p. 1). **(c)** Essa mensagem foi em resposta à seguinte observação do Réu: “**os senhores aceitaram muitas das minhas propostas**, mas não aceitaram outras. **O senhores aceitaram** a adequação, a alteração do objeto do processo, o ônus da prova, a prova estatística, a gratificação financeira, a



prioridade da ação coletiva, a interrupção da prescrição das pretensões individuais, as relações continuativas, a litispendência, a sentença parcial etc” (Doc. 20, p. 1).

Na “Resposta a um convite”, a Autora confirma o que vem de ser dito, ao dizer, talvez de forma um pouco menos enfática, que “certamente foram incorporadas à proposta *algumas* sugestões de Antonio Gidi” e “certamente, *algumas* idéias de Antonio Gidi, acolhidas no Código Modelo, passaram para o [Anteprojeto USP] (item 14, fls. 36 e 37 destes autos).

Não se consegue ver, portanto, como uma mera **classificação** possa ser ofensiva a quem quer que seja, principalmente quando ela se baseia em dados meramente cronológicos e verdadeiros e quando se sabe que a terminologia “Anteprojeto Original” sempre foi utilizada na correspondência entre as partes, tudo isso comprovado documentalmente. Igualmente, não se pode transformar uma observação inofensiva em ilícita, simplesmente alegando que se tratou de um “eufemismo”.

## **9.2.- A alegação de erro tipográfico no Código Modelo Ibero-americano**

Além de não explicitar como essa afirmação possa ser considerada ofensiva, a Autora deturpa os fatos, ao dizer que o Réu exigiu que o seu nome constasse entre os autores da Exposição de Motivos do Código Modelo Ibero-americano (Inicial, p. 5, ns. 7 e 8). Como corretamente diz Ada Pellegrini Grinover, “a Exposição de Motivos do Código Modelo é assinada somente por quem a redigiu”. O Réu jamais exigiria que o seu nome constasse de texto de cuja confecção ele não participou.



O que o Réu sempre pleiteou é que o seu nome constasse como relator do próprio Código Modelo Ibero-americano (e não da sua Exposição de Motivos).

Está correta a Autora também, ao dizer que o nome do Réu é “mencionado” na Exposição de Motivos. Acontece que o autor de um texto não deve ser simplesmente “mencionado” no corpo de outro texto: o nome do Réu precisa constar do cabeçalho do Código Modelo Ibero-americano e a autoria do texto lhe deve ser devidamente atribuída.

Não há dúvida de que o Código Modelo Ibero-americano (e não, repita-se, a Exposição de Motivos) deve ser publicado com os nomes dos seus Relatores (Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi) e da Comissão de Revisão (8 pessoas). A forma correta de publicação é a seguinte:

**Relatores**

Ada Pellegrini Grinover

Kazuo Watanabe

Antonio Gidi

**Comissão de Revisão**

Aluisio G. de Castro Mendes

Angel Landoni Sosa

Anibal Quiroga Leon

Enrique M. Falcon

Jose Luis Vazquez Sotelo

Ramiro Bejarano de Guzmán (voto de abstenção)

Roberto Berizonce

Sergio Artavia



Essa é, por exemplo, a forma como o Código Modelo Ibero-americano sempre foi e continua sendo publicado no sítio do próprio Instituto Ibero-americano de Direito Processual, [www.iidp.org](http://www.iidp.org), visitado em 01 de julho de 2008 (Doc. 33). Também correta é a publicação que se encontra em Ada Pellegrini Grinover *et alii*, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 8a edição, 2005, p. 1050 (Doc. 47).

Não se trata de vaidade: o reconhecimento de autoria de obra intelectual é um direito inalienável e um reconhecimento pelo trabalho efetuado.

Acontece que não é assim que o Código Modelo Ibero-americano tem sido publicado em alguns livros mais recentes.

Por exemplo, em publicação na Colômbia, o Código Modelo Ibero-americano inteiro (tanto a Exposição de Motivos como o Código propriamente dito) foi publicado como se fosse da autoria de Ada Pellegrini Grinover, Angel Landoni Sosa e Roberto Berizonce (Doc. 46). Isso é, obviamente, um equívoco, pois essas pessoas eram apenas os autores da Exposição de Motivos e não do Código Modelo Ibero-americano. Os nomes que deveriam constar como autores do Código Modelo eram os de todos os Relatores e membros da Comissão Revisora, na forma acima mencionada.

No dia 25 de novembro de 2005, o Réu enviou uma mensagem para membros da Comissão Revisora do Instituto Ibero-americano de Direito Processual, informando o equívoco da publicação colombiana e solicitando a sua reparação (Doc. 28, p. 1). Em mensagem de 27 de novembro de 2005, a Autora reconhece o erro (“você tem toda razão, Gidi”) e sugere formas de corrigí-lo (Doc. 28, p. 1).



Mas o erro continuou a se repetir em publicações futuras. Dois anos depois, um problema parecido ocorreu no livro publicado pela Editora RT, organizado por Ada Pellegrini Grinover, Aluísio Mendes e Kazuo Watanabe.<sup>6</sup> Nesse livro, a Exposição de Motivos foi publicada com o nome dos seus autores, mas o Código Modelo Ibero-americano saiu publicado sem nenhum nome, dando a entender que se tratava de um mesmo documento e os autores da Exposição de Motivos eram os mesmos do Código Modelo propriamente dito, o que é um equívoco. Trata-se de equívoco, aliás, muito provável, inclusive tendo sido cometido pelos editores do livro colombiano acima mencionado.

Como Ada Pellegrini Grinover já havia admitido o erro anteriormente e havia se demonstrado aberta a corrigi-lo, no dia 27 de junho de 2007, o Réu enviou uma mensagem para os organizadores do referido livro, solicitando a correção do problema (Doc. 29, p. 2). A Autora, em mensagem de 28 de junho de 2007, reconhecendo o erro mais uma vez, garante: “cuidaremos disto na próxima edição” (Doc. 29, p. 2). Inconformado, o Réu solicitou resolução imediata e Ada Pellegrini Grinover respondeu que “a coisa não é tão grave assim, Gidi” (Doc. 29, p. 2). Em mensagem de 30 de junho de 2007, a Autora diz: “vou me informar a respeito de quando vai sair a próxima edição ou tiragem” (Doc. 29, p. 1) e o assunto nunca mais foi tratado. O referido livro continua à venda e o problema nunca foi corrigido, apesar das promessas.

O problema voltou a acontecer em outro livro coordenado pela Autora e Petrônio Calmon e publicado pela Editora Forense.<sup>7</sup> Esperançoso de que a situação pudesse ser resolvida, em mensagem de 27 de setembro de 2007, o Réu enviou uma mensagem para a

---

<sup>6</sup> Cf. Ada Pellegrini Grinover, Aluísio Gonçalves de Castro Mendes e Kazuo Watanabe (coords.). *Direito Processual Coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*, São Paulo: RT, 2007.

<sup>7</sup> Cf. Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon (orgs.), *Direito Processual Comparado*, Rio de Janeiro: Forense, 2007.



Editora Forense e para os dois coordenadores do livro, solicitando a reparação do erro (Doc. 31, p. 2). A Autora reconheceu novamente o erro, mas minimizou a sua importância, ao dizer que “o erro é absolutamente irrelevante” (Doc. 31, p. 1) e que era impossível atender o pedido do Réu (Doc. 31, p. 2). Por fim a Autora encerrou o diálogo: “não tomarei qualquer atitude em relação às publicações. Tome, se quiser, as providências que lhe parecerem cabíveis” (Doc. 31, p. 1).

Como vimos, nos livros acima mencionados, colocam-se os nomes dos autores da Exposição de Motivos (o que está correto), mas não se colocam os nomes dos autores do Código Modelo Ibero-americano (o que não é correto). Com razão o Réu, em querer que esse erro seja corrigido. Todavia, como nenhum desses livros teve uma nova edição, ambos continuam no mercado com o erro apontado.

Até mesmo o fato de a Exposição de Motivos não ter sido redigida também pelo Réu é discutível. Desde o início do projeto, ficou acertado que a Exposição de Motivos deveria ser assinada pelos três co-relatores (Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi), o que era natural. Em mensagem de 10 de agosto de 2002, o Réu demonstra que havia ficado acertado que os relatores a redigiriam e sugeria os temas a serem abordados (Doc. 08, p. 3). Ver, ainda, a mensagem do Presidente do Instituto Ibero-americano de Direito Processual de 25 de novembro de 2005 (Doc. 28). Por fim, veja-se a mensagem de 11 de novembro de 2002, em que o Réu propõe um roteiro mais pormenorizado para a Exposição de Motivos e a Autora responde no mesmo dia, sugerindo enxugar o roteiro e dizendo ainda ser cedo para pensar na redação de uma Exposição de Motivos (Doc. 15, p. 1 e 2).

Em 22 de março de 2004, porém, o Réu foi surpreendido com uma mensagem da Autora, que negava-lhe acesso à Exposição de Motivos, sob o argumento, até então inédito, de que “a



Exposição de Motivos é coisa do Instituto, e não da Comissão” (Doc. 25, p. 1).

Cabe explicar também porque a expressão “erro tipográfico” foi grafada entre aspas, já que até mesmo isso foi alegado na inicial. Como os livros hoje são produzidos eletronicamente, e não em uma tipografia, não é possível, propriamente, dizer que houve um “erro tipográfico”. A expressão precisou ser aspeada por amor à precisão.

À parte o fato de que a autora não explicitou como essa observação possa ser considerada ofensiva, não se compreende qual o dano moral causado pela afirmação (verdadeira) de que o nome de Antonio Gidi não consta como autor do Código Modelo Ibero-americano. Ficou devidamente comprovado que o Instituto Ibero-americano de Direito Processual publica o nome de todos os participantes do Código Modelo em sua página web (Doc. 33) e assim fez a Autora em um dos seus livros (*Código Brasileiro do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*, 8ª edição, 2005, p. 1050 (Doc. 47)). Ficou também devidamente comprovado que a Autora reconheceu expressamente o erro em diversas oportunidades e prometeu ao Réu reparar o erro (Docs. 28, 29, 30 e 31), o que nunca aconteceu.

**9.3.- A frase hipotética: “ignorá-lo pode até ser um descuido acadêmico mas, escondê-lo deliberadamente, desonestidade intelectual”**

A Autora também se sente ofendida com uma frase meramente hipotética no livro do Réu. O trecho, como tudo na petição inicial, está reproduzido de forma solta, citado completamente fora de contexto. Eis a frase completa:





“O Anteprojeto Original pode ser além do seu tempo e até mesmo revolucionário (alguns, receosos do desconhecido, podem chamar esse fenômeno de “americanização” do nosso direito). Pode até conter dispositivos estranhos ao direito brasileiro e merecer críticas, que serão bem-recebidas. Mas não merece ser ignorado. Trata-se de trabalho sério, escrito cuidadosamente ao longo de uma década de pesquisa de direito comparado. **Ignorá-lo pode até ser um mero descuido acadêmico mas, escondê-lo deliberadamente, desonestidade intelectual**”. *Rumo a um Código...*, p. 38 (Doc. 45).

O que poderia parecer um ataque absolutamente gratuito, passa a fazer sentido dentro do contexto da obra.

Em todo caso, a frase é meramente hipotética e, como tal, não se refere a ninguém em particular. Em nenhum momento do livro, o Réu disse que a Autora escondeu o Anteprojeto Original, muito menos que o fez deliberadamente. Também não se disse que a Autora agiu com desonestidade intelectual.

É princípio básico de lógica que uma frase hipotética não contém nenhuma afirmação fática que possa ser considerada falsa ou verdadeira: “sequestrar uma criança é um crime hediondo”. Muito menos se pode cogitar que uma frase hipotética seja ofensiva ou elogiosa para uma pessoa específica.

A referida frase hipotética deve ser compreendida em conjunto com aquela em que o Réu abre o seu livro: “com um misto de lisonja e consternação, vemos processualistas criticando as nossas idéias, mas atribuindo sua autoria a outras pessoas” (*Rumo a um Código...*, p. 4, Doc. 45). Essa frase é repetida na “Resposta a um convite” (fl. 27 destes autos).



Percebe-se claramente que a frase hipotética se refere aos autores que não reconhecem a precedência cronológica do Anteprojeto Original. Mais uma vez, a “Resposta a um convite”, escrito pela Autora ajuda a compreender o sentido da frase hipotética do Réu. A nota de rodapé 5 transcreve uma frase importante do livro do Réu:

“Entre os inúmeros trabalhos que discutem mais extensivamente a codificação do processo civil coletivo no Brasil” [e cita 11 livros e dezenas de artigos] “nenhum desses livros, com exceção do [e cita um único livro], discute o Anteprojeto Original” (Antonio Gidi, *Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo*, Rio, Forense, 2008, p. 4) (fl. 37 destes autos).

Tanto isso é verdade, que a Autora achou necessário interpor “pedido de explicações” no II Juizado Especial Criminal na Comarca do Rio de Janeiro, para poder entender o seu significado. Entre as 9 perguntas que fez no pedido de explicações, 5 eram relacionadas à referida frase hipotética. Vejamos apenas as duas primeiras, para evitar repetição:

29.1 – Quem seriam as pessoas que esconderam deliberadamente o denominado “Anteprojeto Original” da comunidade jurídica nacional?

29.2. – Quais seriam as pessoas que com “*desonestidade intelectual*” teriam escondido o “Anteprojeto Original” da comunidade jurídica nacional? (Doc. 44, p. 13)

Se estivesse claro que o Réu se referia à Autora, ela não precisaria interpor “pedido de explicações”. O Réu, porém, nunca teve oportunidade de responder ao pedido de explicações, porque o



prazo de resposta, alegado pela Autora, era exíguo, de apenas 48 horas e o Réu estava em viagem.

Ademais, a própria Autora, em sua “Resposta a um convite”, demonstrou ter compreendido bem o que quis dizer o Réu, pois começa a sua primeira linha dizendo:

“Entendo a “consternação” do Autor, **que não viu mencionado pela doutrina seu “projeto original”**, que teria “dado origem e inspirado os posteriores”. Mas pergunto: **é a doutrina** ou o projeto responsável pelo silêncio?” (fl. 28 destes autos)

Esse é o tom da “Resposta a um convite”, atribuindo a falta de citação ao Anteprojeto Original à inferior qualidade do texto e do seu autor. O texto termina da seguinte forma:

“Resta, por último, uma pergunta no ar, em que me permito a primeira e única observação pessoal: **seria um complô dos juristas brasileiros, com uma única exceção, ignorar o projeto Gidi, conforme ele mesmo lamenta? Ou não seria o fato de que**, como ouvi dizer de um membro do MP que assistiu a uma exposição recente feita por seu Autor, **o projeto não é adequado à realidade brasileira?”** (fl. 37 destes autos)

Como bem percebeu a própria Autora em sua “Resposta a um convite”, o Réu estava consternado por não ver o Anteprojeto Original mencionado pela doutrina brasileira e ver suas inovações atribuídas a outras pessoas. Segundo a Autora, o motivo pelo qual o Anteprojeto Original é ignorado é que o referido projeto não é adequado à realidade brasileira.



O “pedido de explicações”, interposto pela Autora contra o Réu, contém as mesmas idéias, afirmando que **“segundo o próprio Requerido, a doutrina nacional não lhe tem dado o devido crédito, ignorando ser ele o autor do [Anteprojeto Original]”** (Doc. 44, p. 6). Adiante, deixa explícito que não está claro a quem o Réu está acusando:

22 – De seu lado, o livro também traz em seu conteúdo crimes contra a honra. **Há, porém, um primeiro ponto a ser aclarado.** Ao asseverar que pessoas teriam **“deliberadamente ocultado”** a autoria do “Anteprojeto Originário”, o Requerido pretendeu dizer que essa ocultação significou ocultar a autoria de sua obra intelectual, violando seu direito de autor, ou simplesmente considerou que tal fato caracterizaria uma negligência científica ou qualquer outra situação equivalente, mas que não chegaria ao ponto de caracterizar violação de seu direito de autor?

23 – Esclarecer o sentido das afirmações acima expostas será **relevante** para que se verifique, em tese, a ocorrência de eventual crime de calúnia, difamação ou injúria por parte do Requerido.

24 – Por outro lado, **não resta explícito, também, quem seriam os ofendidos.** Todavia, com já exposto acima, é possível se **inferir**, dos inúmeros passos da obra, que tais ofensas seriam dirigidas principalmente, aos co-redatores do denominado “Código Modelo Ibero-Americano”, entre os quais se inclui a Requerente Ada Pellegrini Grinover.

25 – Diante de tais afirmações claramente desonrosas, **mas não explícitas sobre a quem foram dirigidas**, é cabível o presente pedido de explicações (Doc. 44, p. 9 e 10).

Em verdade, tanto o “pedido de explicações” como a presente petição inicial são escritos como um libelo contra a própria Autora, que se vê obrigada a fazer uma construção artificial mirabolante,



retirando e re-montando excertos do livro que estavam separados por várias páginas (conjugando um pedaço de informação na página 15 com outro na página 38), para forçar a conclusão equivocada de que o Réu acusou a Autora de desonestidade intelectual (Doc. 44, p. 7 e petição inicial, p. 6).

Está claro que a Autora e Kazuo Watanabe conheciam o Anteprojeto Original e o consideravam americanizado. Não se pode concluir, porém, que eles o esconderam, muito menos o fizeram “deliberadamente”. Afinal, o Anteprojeto Original foi publicado em diversos livros e revistas no Brasil e no exterior e era do conhecimento geral de todos.<sup>8</sup> Como poderia a Autora ocultar um trabalho que estava publicado na revista especializada em Processo Civil, na internet e em diversos livros? Dificilmente o Réu poderia saber quais doutrinadores deixaram de citar o Anteprojeto Original “deliberadamente”, pois isso envolveria a difícil tarefa de perquirir a vontade íntima de pessoas desconhecidas.

Em outra passagem do livro, o Réu afirma: “ainda que não tenha sido o objetivo consciente de nenhuma pessoa em particular, a consequência de tantas coincidências infelizes foi relegar ao esquecimento o Anteprojeto Original e as idéias inovadoras nele contidas”. *Rumo a um Código...*, p. 23 (Doc. 45). Na verdade, o Réu até mesmo

---

<sup>8</sup> Cf. Antonio Gidi, Código de Processo Civil Coletivo. Um modelo para países de direito escrito, *Revista de Processo*, 2003, 111:192. Posteriormente, o Anteprojeto Original foi publicado no Brasil em Rodrigo Mazzei and Rita Dias Nolasco (eds.), *Processo Civil Coletivo*, p. 757-776, 2005; Aurisvaldo Sampaio e Cristiano Chaves (coords.), *Estudos de Direito do Consumidor: Tutela Coletiva*, Lumen Juris Editora, p. 19-36, 2005; Fredie Didier Jr (coord.), *Execução Civil. Estudos em Homenagem ao Professor Paulo Furtado*, p. 359-75, Lumen Juris Editora, Rio de Janeiro, 2006 e Fredie Didier Jr & Hermes Zaneti Jr, *Curso de Direito Processual Civil*, vol. 4, 2007. O Anteprojeto Original também foi publicado em diversas línguas e países. V., por exemplo, Código de Proceso Civil Colectivo. Un modelo para países de derecho civil, *Revista Práctica de Derecho de Daños*, 2003, 11:56 (Espanha); *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*. Vol. 16, 2004, p. 753 (Espanha); The Class Action Code. A model for civil-law countries, *Arizona Journal of Comparative Law*, 2005, 23: 37 (Estados Unidos); Il codice del proceso civile collettivo. Un modello per i paesi di diritto civile, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LIX, Fasc. 2, 2005, pp. 698-711 (Itália); *XXVI Congresso Colombiano de Derecho Procesal*, Universidad Libre, 2005, p. 601 (Colômbia); Código de Proceso Civil Colectivo. Un modelo para países de derecho civil, in Eduardo Oteiza (coord.), *Procesos Colectivos*, Santa Fé Rubinzal-Culzoni, 2006 [Argentina]. Esses documentos estão disponíveis em <http://ssrn.com/author=564684> e em outros sítios da internet.



pensava que a Autora divulgava o seu Anteprojeto Original em seu curso de pós-graduação da USP.

Uma frase hipotética não pode ofender a ninguém especificamente e a frase hipotética em questão não se referia à Autora. Os documentos acima mencionados comprovam que a Autora tomou diversas posições contraditórias: ou **(a)** não sabe se a frase hipotética se refere a ela (“pedido de explicações”, Doc. 44) ou **(b)** sabe que ela se referia à doutrina que atribuía as idéias de Antonio Gidi a outras pessoas (“pedido de explicações”, Doc. 44 e “Resposta a um convite”, (fl. 27 destes autos). A Autora não pode assumir na petição inicial uma terceira posição de que **(c)** a frase se refere a ela.

#### **9.4.- A crítica à metodologia empregada em artigo de Ada Pellegrini Grinover**

A Autora também se diz ofendida com a crítica à metodologia empregada para escrever um artigo acadêmico. Cf. Ada Pellegrini Grinover, *Da class action for damages à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade*, in Édis Milaré (coord.), *Ação civil pública – Lei 7.347/1985 – 15 anos*, São Paulo: RT, 2001 (Doc. 34).

A verdade é que o ambiente que envolveu a publicação do referido artigo era, de fato, incompatível com o ambiente neutro e imparcial que se exige dos trabalhos acadêmicos e científicos. Segundo os fatos narrados pela própria Autora no referido artigo, ela foi convidada por um escritório de advocacia norte-americano, que representa grandes empresas de cigarro, para um encontro com uma das suas consultoras mais importantes. Segundo o artigo acima referido, da Autora, o encontro foi “inteligentemente intermediado” pelo próprio advogado, que era um “agudo observador das similitudes e das diferenças existentes entre os sistemas dos



Estados Unidos e do Brasil e paciente fornecedor das decisões judiciais mais representativas na matéria” (Doc. 34).

Todos os fatos acima narrados são descritos no próprio artigo da Autora (Doc. 34). O Réu limitou-se a concluir que a atmosfera descrita pela Autora não era propícia para um trabalho acadêmico. O Réu não imputou à Autora nenhum fato que já não constasse do artigo da própria Autora.

É um truísmo dizer que um advogado é suspeito e parcial. É verdade que, no referido artigo, a Autora agradece ao advogado “pelo interesse demonstrado com relação ao tratamento legislativo e doutrinário da ações [coletivas] brasileiras” (Doc. 34). Todavia, por mais que o advogado tenha organizado esse encontro movido apenas pelo objetivo altruista de aprimorar o direito brasileiro, a verdade é que o advogado está vivenciando um típico conflito de interesses. Os seus clientes têm grandes interesses econômicos no Brasil e, certamente, desaprovaram se o advogado organizasse um encontro de uma importante acadêmica e parecerista brasileira com um acadêmico e parecerista norte-americano que tivesse uma postura francamente contrária aos seus interesses. Aliás, é mesmo de se esperar que o referido advogado tenha contatos profissionais limitados àqueles acadêmicos que pensam da forma mais consentânea com os interesses dos seus clientes, pois são eles que são contratados como consultores e pareceristas.

Igualmente, as decisões e textos mais familiares para o advogado são aqueles que ele se utiliza no dia a dia, naturalmente, favoráveis aos seus clientes. No artigo citado, a Autora descreve o advogado como “paciente fornecedor das decisões judiciais mais representativas na matéria” (Doc. 34). Considerando que o artigo da Autora cita quase exclusivamente decisões a favor dos interesses da indústria do cigarro, a possibilidade de interferência do advogado na



formação do conhecimento da Autora, pareceu tão fundamental que o Réu considerou o encontro incompatível com o ambiente neutro e imparcial que se exige dos trabalhos acadêmicos e científicos. A crítica não é gratuita, pois essa informação é relevante para avaliar a qualidade das conclusões defendidas no artigo.

Ao contrário do que pensou a Autora, quando o Réu mencionou em seu livro a expressão “conflito de interesses”, ele se referia à frase **imediatamente** anterior, que descrevia o advogado que organizou o encontro. A frase não se referia à Autora.

A Autora também se sente ofendida com a afirmação de que havia sido “iniciada nos mistérios das *class actions* por um parceiro no mínimo suspeito e, por definição, parcial”. A frase “ser iniciada nos mistérios” é meramente incidente, o que importa é o que lhe segue: “por um parceiro suspeito e parcial”. Todavia, é a própria Autora quem demonstra que esse encontro foi uma certa “iniciação”:

“poder **conhecer de perto** a experiência norte-americana, contando com os **esclarecimentos** diretos de *experts* a respeito das normas legais e sobretudo da jurisprudência, constituiu uma **oportunidade única** para o estudioso estrangeiro” (Doc. 34, p. 20).

Ademais, quem acompanha a brilhante trajetória acadêmica da Autora, sabe que o referido artigo foi o primeiro trabalho sobre ações coletivas onde a Autora se baseia substancialmente em textos e decisões norte-americanos. Confundir esse comentário com chamá-la de “ignorante” é inaceitável.





A Autora também confunde ter escrito um artigo acadêmico nessas circunstâncias com ser ingênua, mas esse adjetivo não foi utilizado no livro.

A Autora também acusa o Réu de tê-la chamado de parcial. Todavia, a frase é clara: parcial é o advogado... por definição. A situação é análoga ao conflito de interesses acima mencionado.

A Autora ainda afirma que um leitor hipotético do livro de Antonio Gidi poderia chegar à conclusão de que ela havia se vendido à indústria do cigarro. O Réu não disse isso em nenhum momento. O Réu sequer sabe se a Autora ganhou dinheiro das empresas de cigarro. Como poderia acusá-la de ter-se vendido? A metodologia e as conclusões de um artigo podem ser atacadas no plano das idéias, sem atacar o seu autor no plano pessoal.

A Autora também diz que o Réu omite que o encontro foi puramente acadêmico. O objetivo do Réu era demonstrar exatamente o contrário: o encontro não pode ser **puramente** acadêmico, quando é organizado e intermediado por um advogado com tão nítido conflito de interesse.

A Autora retira o texto do seu contexto e faz interpretações exageradas, para parecer que o Réu estava atacando a sua pessoa. Acontece que o Réu atacou apenas a metodologia empregada pela Autora. Em nenhum momento o Réu fez comentários gratuitos à sua honra, mantendo o foco direto no seu objetivo acadêmico, qual seja, o de demonstrar a fragilidade das conclusões do referido artigo sobre a predominância das questões comuns.

Frise-se que, em nenhum momento a Autora acusou o Réu de criar, deturpar ou modificar os fatos. O Réu simplesmente



comentou os fatos narrados pela própria Autora em seu artigo e tirou conclusões legítimas, para opor-se à metodologia adotada e poder criticar a sua teoria e atacar as suas conclusões. Trata-se de uma técnica válida de crítica acadêmica e não uma ofensa pessoal.

Fica claro, portanto, que a crítica acima foi inteiramente direcionada à metodologia empregada no artigo da Autora. Ao contrário do que se afirmou na petição inicial, o Réu não disse que a Autora era “ignorante”, “ingênua” nem “parcial”, muito menos insinuou que ela havia se “vendido à indústria do cigarro”. Essas ilações são completamente desautorizadas. O Réu simplesmente demonstrou que um artigo que é escrito em circunstâncias inadequadas não pode levar a conclusões cientificamente confiáveis. Ademais, todos os fatos mencionados pelo Réu foram narrados pela própria Autora, no referido artigo (Doc. 34).

10.- Ao contrário do que afirma a Autora em sua petição inicial, sua indignação com o livro do Réu não está em “assertivas desonrosas que extrapolam os limites da crítica saudável” ou “com ofensas injustas e infundadas”. Na verdade, a Autora se insurge contra a discordância intelectual sobre suas teorias. Essa, infelizmente, é a única conclusão a que se pode chegar diante deste processo.

As partes no presente processo eram bons amigos durante os últimos 8 (oito) anos, tendo trocado centenas de mensagens e telefonemas. Apesar de nunca terem vivido em um mesmo continente nesse período, dois livros da Autora contém agradecimentos ao Réu. Isso pode dar uma pequena amostra de o quanto intenso era o relacionamento entre eles.

A Autora sempre se sentiu interessada em conversar com o Réu, o que fazia muitas vezes ao dia, através da troca de longas mensagens eletrônicas. Muito embora as partes mantivessem por



vários anos correspondência cordial (v., por exemplo, mensagem de 23 de dezembro de 2002, onde a Autora diz que o Réu “nesses dias, é a única pessoa que consegue me fazer rir”) (Doc. 18), a Autora, em mais de uma oportunidade, se insurgiu com virulência contra as opiniões e com trabalhos acadêmicos publicados pelo Réu, com o objetivo de intimidar e censurar.

Por exemplo, em mensagem de 9 de maio de 2003, a Autora se recusou a participar da banca de doutorado de Antonio Gidi, somente porque ele planejava publicar um artigo discordando das teorias dela (Doc. 20, p. 2 e 3). Percebe-se claramente que aquilo que mais incomodava a Autora era a teoria do Réu contrária à coisa julgada *secundum eventum litis*. Nessa mensagem, a Autora diz: “você conseguiu uma verdadeira proeza: numa penada, destruir o que eu e Kazuo (...) temos de mais caro no CDC e que hoje é aplaudido em toda a Europa: o regime brasileiro da coisa julgada coletiva” (Doc. 20, p. 2). A Autora chega mesmo a pedir ao Réu, em mensagem de 16 de maio de 2003 que “não critique, por favor, o regime da coisa julgada”, pois ela é “a menina dos olhos” do sistema que ela havia criado no Brasil (Doc. 20, p. 1). Pouco tempo antes, em mensagem de 10 de março de 2003, a Autora dizia-se honrada pelo convite de participar da banca de doutorado do Réu (Doc. 19).

A Autora sempre pediu ao Réu que diminuísse a crítica às suas idéias. Por exemplo, em mensagem de 3 de fevereiro de 2001, após ler os originais do artigo do Réu, intitulado *Class actions in Brazil*, A Autora pediu que o Réu não dissesse que as normas processuais coletivas brasileiras sofrem de muitas fraquezas estruturais e técnicas e que os autores das leis processuais coletivas brasileiras não utilizaram diretamente o modelo das *class actions* norte-americanas (Doc. 03, p. 14).

Em outra oportunidade, a Autora deixou claro que não se sentia confortável, quando se examinavam suas opiniões com



profundidade (Doc. 03, p. 11). Ver, ainda, a mensagem de 31 de julho de 2001, onde Autora diz “claro que você deve indicar os nomes (e o trecho) de quem tem opinião contrária. A elegância não consiste em omitir nomes, mas em não dizer que os que pensam diversamente estão visceralmente errados e que o único certo é você. Tudo pode ser dito, depende de como é dito” (Doc. 04). A autora simplesmente não aceita ser contrariada diretamente em suas posições acadêmicas. Daí a presente demanda, que nasceu filha da intolerância.

11.- Percebe-se, portanto, que os trechos do livro do Réu não são ofensivos à Autora, mas se inserem na área do debate crítico e acadêmico sobre os caminhos e estudos acerca do direito processual coletivo no Brasil, baseados na livre expressão do pensamento do demandado, direito fundamental garantido pelo art. 5º, IV da Constituição Federal de 1988, dado que não são escritos falsos nem com o intuito de difamar ou caluniar quem quer que seja. Não havendo propósito de ofender, mas simples registro da sucessão do debate na matéria, não há infração alguma. Exercita-se aqui o lema do esclarecimento, defendido por Kant, em trabalho notável: “Sapere aude! Tem coragem de fazer uso de teu próprio entendimento, tal é o lema do esclarecimento. (...) O uso público de sua razão deve ser sempre livre e só ele pode realizar o esclarecimento entre os homens” (*Textos Seletos*, Petrópolis, Vozes, 1985, p. 100 e 104).

A Autora não conseguiu demonstrar efetivamente, até porque impossível, que o demandado escreveu o texto literário com intenção de atacar a sua dignidade. Ela somente se limitou a apontar classificações, expressões ou conceitos isolados contidos na obra, retirados do contexto e remontados com a finalidade de “criar” o irreal dano moral experimentado pela autora, a impedir a existência e a reparação da lesão extramaterial vindicada.



Esse é o entendimento dos precedentes abaixo:

II. Em se tratando de alegados danos morais causados por publicação de livro, deve a inicial identificar, concretamente, todos os trechos considerados lesivos à honra da pessoa atingida, não se podendo exigir que, ausente tal especificação, tenha o órgão julgador de ler a obra por inteiro para dela eventualmente extrair quais as passagens que poderiam dar suporte à postulação indenizatória.

III. Limitando-se a autora a apontar expressões, conceitos ou adjetivações isoladas contidas na obra, que, no entendimento da Corte de 2º grau, não representavam ofensas suscetíveis de ressarcimento, considerando, dentre outras circunstâncias sobre as quais discorre, o contexto ocorrido e o conhecimento público em razão das fontes jornalísticas, a matéria controvertida recai no reexame fático, de impossível revisão pelo STJ, ao teor da Súmula n. 7.<sup>9</sup>

**Declarações falsas. Ausência de demonstração. Verba indevida.** Não cabe indenização, por danos morais, com fundamento no art. 5º, X, da CF, se o autor da ação não consegue demonstrar que aquele que manifesta livremente o pensamento presta declarações **falsas** (difamatórias ou caluniosas), com a **intenção** de ofender a sua honra e denegrir a sua imagem.<sup>10</sup>

Os fatos narrados e a ausência de dano moral no caso em foco levam à improcedência dos pedidos I, II e III constantes na petição inicial da Autora, até porque os dois últimos requerimentos (publicar retratação e sentença de procedência e não publicar nova edição do livro, enquanto não forem retirados os trechos supostamente

---

<sup>9</sup> STJ – RESP n. 280355



infamantes) não guardam absolutamente nenhuma correlação com a fundamentação aventada para a caracterização do dano moral, centrada somente e tão somente na “indenizabilidade”.

**12.- Em nota ao final desta contestação, apresentam-se os fatos de uma forma contextualizada e mais pormenorizada.<sup>i</sup>**

#### **IV – ABUSO DE DIREITO PERPETRADO POR ADA PELLEGRINI GRINOVER: PEDIDO DE QUATRO FORMAS DE REPARAÇÃO PARA O MESMO FATO JURÍDICO**

13.- Existem diversas formas de reparação de um dano: a) a compensação e/ou indenização financeira; b) a tutela específica de fazer (retratação pública ou direito de resposta), não-fazer e/ou de entregar coisa certa; c) a reparação natural ou *in natura*.<sup>11</sup>

Desse modo, o lesado poderá escolher uma reparação para o dano consumado e outra para inibir a continuação ou a ocorrência de novo dano, desde que as formas de reparação sejam proporcionais ao abalo sofrido. É impossível cumular todas ou quase todas as formas de reparação. Esta cumulação caracteriza abuso de direito (CC, art. 187) praticado pela Autora no caso concreto, ao pedir quatro formas de reparação para o mesmo fato jurídico. A Autora exige: 1) compensação financeira por danos morais não inferior a R\$ 250.000,00; 2) ordem para emitir declaração e plena e incondicionada retratação e publicar por 3 (três) vezes em veículos de circulação nacional; 3) publicação do inteiro teor da sentença de procedência da demanda por 3 (três) vezes em veículos de

---

<sup>10</sup> RT 778/373.

<sup>11</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Teoria geral das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 279-280.  
FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Método, 2008 (Coleção Rubens Limongi França, v.4), p. 160.



circulação nacional e 4) ordem para que se abstenha de publicar nova edição da obra, enquanto não forem retirados os trechos considerados infamantes.

A Autora ampara, implicitamente, o pedido n. II no art. 75 da Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/67), embora afirme à fl. 11 da petição inicial que: “as ofensas supra indicadas não se enquadram na hipótese regida pela Lei de Imprensa. Tal lei especial aplica-se aos meios de informação e divulgação consistentes em **“jornais e outras publicações periódicas, os serviços de rádio e difusão e os serviços noticiosos”** (Lei n. 5.250/67, art. 12, parágrafo único) o que não inclui os livros” (fl. 11).

O comportamento contraditório da Autora é incontestável, porque ao mesmo tempo que assevera pela inaplicabilidade da Lei de Imprensa ao caso concreto, desta se utiliza para pedir que:

II) Seja imposta ao réu **ordem para emitir declaração e plena e incondicionada retratação**, publicando-a por três (3) vezes em veículos de circulação nacional, compatíveis com a extensão que teve o ato ilícito, sob pena de se sujeitar à cominação de multa diária (CPC, art. 461), tudo sem prejuízo da **publicação, às expensas do Réu, do inteiro teor da sentença de procedência da demanda**, na forma retro alvitada (fl. 18).

O referido pedido é improcedente por três motivos: **a)** a Lei de Imprensa não se aplica ao caso em questão (STJ – RESP n. 316.204), pois a causa reparatória deriva de supostas lesões morais praticadas pelo demandado em obra literária; **b)** o pedido, se possível fosse, seria uma segunda forma cumulativa de reparação à Autora pelo dano sofrido, a configurar uma dupla condenação do demandado por um mesmo fato jurídico, já reparado se procedente o pedido posto nos itens I ou III da petição inicial; **c)** a hipótese reparatória é manifestamente desproporcional ao



dano sofrido, o que é vedado pelo Direito, mesmo nos casos abarcados pela Lei de Imprensa, já que a publicação da sentença se dará nos mesmos meios de comunicação da ofensa.<sup>12</sup>

Os fatos e os argumentos alinhavados nesta contestação levam à improcedência dos pedidos de reparação postos nos itens I, II e III da petição inicial, em virtude do direito de resposta ser proporcional ao agravo (CF/88, art. 5º, V; CC, art. 944, *caput*), que no caso em foco não existiu, bem como pelo fato da prática de abuso de Direito pela Autora (CC, arts. 187 e 422).

## **V – QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL VINDICADO PELA AUTORA**

14.- Ultrapassados os óbices existentes à improcedência dos pedidos relativos aos danos morais postulados pela autora, a quantificação dos mencionados danos não obedeceu os arts. 5º, V da Constituição Federal de 1988 e 944, *caput* do CC.

Não existem critérios legais e jurisprudenciais fixos para a atribuição do *quantum debeatur* relativos ao dano moral, sendo certo que o magistrado deve individualizar o fato, os atributos existenciais, a gravidade dos danos reparáveis causados, sua repercussão social no caso concreto e verificar se existe contumácia ou não do lesante,<sup>13</sup> sempre abalizado pelos parâmetros conferidos pela parte lesada.

A quantificação do dano, porém, não se afasta do princípio da proporcionalidade (função social do Direito de Danos), para que não haja enriquecimento sem causa do lesado e ruína do lesante,<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> CARVALHO, Washington Rocha de. In: JÚNIOR, Luiz Manoel Gomes (coord.). *Comentários à lei de imprensa*. São Paulo: RT, 2007, p. 570-571.

<sup>13</sup> MORAES, Maria Cecília Bodin de. *Op. cit.* p. 332.

<sup>14</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: direito das obrigações e responsabilidade civil*. 3.ed. São Paulo: Método, 2008, v.2, p. 415-416.





como decidido pelo STJ nos recursos especiais n.s 824.000; 773.853 e 739.102.

Ao contrário do afirmado pela Autora, o requerido detém condição financeira de classe média, mesmo lecionando em universidade norte-americana. Fica afastada, por conseguinte, a alegação da Autora de que o demandado teria condições econômicas de arcar com o montante de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinqüenta mil reais), a título de dano moral.

Além do mais, e contrariamente ao afirmado pela autora na petição inicial, a tiragem da primeira edição do livro do requerido não foi de 2.000 (dois) mil exemplares, nem a edição se encontra esgotada ou por se esgotar, conforme será provado na fase de produção de provas.

O lançamento da obra na cidade de Florianópolis ocorreu em 27 de maio de 2008, a tornar impossível para uma obra monográfica o esgotamento da sua primeira edição em menos de 20 dias, até a data de propositura da demanda reparatória (16 de junho de 2008).

15.- A Autora afirma que o “conteúdo afrontoso” do livro do Réu “despertou a curiosidade do meio acadêmico”. Acontece que o que despertou curiosidade no meio acadêmico não foi o livro, nem as opiniões nele omitidas, mas a campanha negativa que a Autora orquestrou e está orquestrando. Veja-se, por exemplo, a publicação de 5 “notícias”, no sítio do Instituto Brasileiro de Direito Processual –IBDP ([www.direitoprocessual.org.br](http://www.direitoprocessual.org.br)) (Docs. 38 e 39) e da Forense, o cancelamento de quatro palestras; além dos inúmeros e-mails e telefonemas que enviou para os membros do instituto, para a Editora Forense e para outras pessoas



do meio acadêmico no Brasil e no exterior, a propositura de duas demandas em Estados diferentes etc.

A celeuma foi objeto de algumas reportagens. Todas elas, porém, giram em torno do fato de a Autora ter proposto dois processos contra o Réu (Docs. 40, 41 e 42). Nenhuma delas diz respeito ao livro objeto da presente demanda.

Sem essa campanha de abrangência nacional, orquestrada pela Autora, poucas pessoas teriam sequer sabido da existência do livro do Réu. Com toda a publicidade que fez, a Autora agravou desnecessariamente a situação que ela mesma considerava ofensiva.

16.- Dessa forma, a individualização do fato, os atributos existenciais, a gravidade do dano, a inexistência de contumácia do demandado e a ausência de repercussão social e nacional do fato considerado lesivo pela autora (evidentemente inserido no âmbito da liberdade de expressão e da crítica acadêmica) tornam inviável e desarrazoado o valor posto na petição inicial (R\$ 250.000,00), assim como as outras três formas de reparação colocadas nos itens II e III da peça de ingresso, tendo em vista o disposto nos arts. 5º, V da Constituição Federal de 1988 e 944, *caput* do CC.

17.- Por fim, sustenta a autora que o fito da compensação dos danos morais seria “**reparatório, punitivo e desestimulante**” (fl. 15), o que não é correto, pois a função do dano moral é somente compensatória, avaliado o dano e a consequência para a vítima, o que no caso do dano punitivo se questiona o evento danoso e a autoria deste, sem se preocupar com as consequências da lesão. Desse modo, o caráter punitivo se circunscreve para os casos de danos sociais e não os de



dano moral<sup>15</sup>, o que também afasta o valor e as formas cumuladas de reparação requeridas pela autora na petição inicial.

Admitir a natureza punitiva no dano moral é desconsiderar a tendência contemporânea do Direito de Danos de preocupação com a vítima e com a repercussão social do dano para o lesado.<sup>16</sup>

## VI – CONCLUSÃO

18.- Diante dos fatos e da argumentação expendida, restou comprovada:

**a)** a inépcia da petição inicial em decorrência da ausência de causa de pedir acerca da prova do fato danoso imputado ao requerido e gerador de hipotético dano moral, como também inexistência de conclusão lógica entre os fatos narrados pela Autora e os pedidos II (publicar retratação e sentença de procedência) e III (não publicar nova edição do livro, enquanto não forem retirados os trechos supostamente infamantes) formulados na petição inicial, a gerar o indeferimento da petição inicial e a resolução do processo sem resolução de mérito;

**b)** a inexistência de dano moral derivado de trechos isolados, extraídos do livro do requerido de forma descontextualizada, uma vez que advieram do direito fundamental à liberdade de expressão e de pensamento, da crítica acadêmica sobre temas científicos, sem caracterizar ofensa à dignidade de quem quer que seja. O requerido discutiu e criticou as idéias e jamais o aspecto pessoal de quem se sentiu lesado. Asseverou-se também que a

---

<sup>15</sup> FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Método, 2008 (Coleção Rubens Limongi França, v.4), p. 212-227.

<sup>16</sup> FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos morais e a pessoa jurídica*. São Paulo: Método, 2008 (Coleção Rubens Limongi França, v.4), p. 220.



natureza do dano moral no direito brasileiro é compensatória e não punitiva, restrita aos casos de danos sociais;

**c)** a configuração de abuso de direito, concretizado por comportamento contraditório e violação do princípio da proporcionalidade praticado pela Autora quando pediu quatro formas de reparação cumulativas para o mesmo fato jurídico, que nem danoso foi, inclusive fundando pedido de n. II na Lei de Imprensa, que a própria autora afirma não se aplicar ao caso em tela;

**d)** a inadequação, se afastada a improcedência do pedido de dano moral, do montante e das demais formas de reparação pedidas pela autora, que não observou o princípio da proporcionalidade entre o dano e a resposta a este, bem como não subsumiu os pedidos reparatórios aos critérios de aferição do *quantum debeat* relativo ao hipotético dano moral – (a) individualização do fato lesivo; b) atributos existenciais e gravidade do dano reparável; c) repercussão social no caso em questão; d) existência de contumácia do demandado), imprescindíveis para a correta mensuração do dano moral requerido.

## VII – PEDIDOS

19.- À vista do exposto, o demandado requer:

**a)** o indeferimento da petição inicial, em virtude da inépcia por ausência de causa de pedir em relação a existência do dano moral (CPC, art. 295, parágrafo único, I e II) a ensejar a resolução do processo sem julgamento de mérito, na forma dos arts. 267, I e 295, I do CPC;

**b)** a improcedência integral dos pedidos I, II e III formulados na petição inicial pela Autora, condenando-a ao pagamento das custas processuais, dos honorários advocatícios e de verba atinente à litigância de má-fé, em razão da aplicação ao caso concreto dos arts. 5º, IV, V da



Constituição Federal de 1988, 186, 187, 422, 927, *caput* e 944, *caput* do Código Civil;

**c)** na eventualidade de ser superada a defesa sobre a inexistência de dano moral, que este seja arbitrado por Vossa Excelência, sempre balizado pelo princípio da proporcionalidade entre o dano e a resposta ao agravo, com base nos seguintes critérios: a) individualização do fato lesivo; b) atributos existenciais e gravidade do dano reparável; c) repercussão social no caso em questão; d) existência de contumácia do demandado;

**d)** a prova do alegado por todos os meios de prova em Direito admitidos, especialmente a produção de prova testemunhal, mesmo que se realize por carta precatória (CPC, arts. 202 e seguintes); documental acostada a esta defesa e outros documentos que venham ser necessários para o deslinde da causa; pericial; bem como o depoimento pessoal das partes.

Termos em que, requerendo, outrossim, a juntada das custas relativas ao instrumento de procuração anteriormente acostado aos autos (doc. 01),

Pede deferimento.

São Paulo, 21 de julho de 2008.

**PAULO ROBERTO MANCUSI**

**OAB/SP 103.380**

---

<sup>i</sup> Com a finalidade de melhor poder impugnar as afirmações equivocadas da Autora, é preciso contextualizar os fatos dentro da sua correta cronologia e descrever a integralidade dos fatos de forma mais minuciosa.

**(a) A CRONOLOGIA DO CÓDIGO MODELO IBERO-AMERICANO**



---

A própria cronologia do Código Modelo Ibero-americano reforça a primazia temporal do Anteprojeto Original.

O Réu mencionou, pela primeira vez, a necessidade de um Código de Processo Civil Coletivo em 1993, em sua dissertação de mestrado, publicada em 1995 pela Saraiva, *Coisa julgada e litispendência em ações coletivas*, p. 77 (Doc. 43). Posteriormente, em 2001, já com o trabalho de codificação pronto, relançou a proposta em artigo publicado nos Estados Unidos. Cf. *Class actions in Brazil*, p. 329.

Em mensagem de 3 de fevereiro de 2001, ao ler os originais inéditos do referido artigo, a Autora demonstra estar surpresa com a proposta do Réu e diz, demonstrando desinteresse: “É a primeira vez que ouço falar da necessidade de um ‘verdadeiro Código de Processos Coletivos’” (Doc. 03, p. 14).

Ao ser provocada sobre o tema mais uma vez, a Autora respondeu, em mensagem de 05 de fevereiro de 2001, “prefiro o caminho dos retoques e das complementações, mas pode ser que me meta nisto também, desde que seja após os 80 anos” (Doc. 03, p. 9), posição depois reafirmada (Doc. 03, p. 3).

Todavia, no ano seguinte a Autora estava trabalhando como co-relatora do Código Modelo Ibero-americano (juntamente com o Réu e Kazuo Watanabe) e menos de 3 anos depois, em dezembro de 2003, estava começando os trabalhos do Anteprojeto USP. O que levou a Autora a mudar de opinião e passar a aceitar a idéia de um Código de Processo Coletivo?

Em maio de 2002, em intervenção apresentada no encerramento de um seminário em Roma, o Réu fez uma proposta de elaboração de um Código de Processo Civil Coletivo Modelo. Nessa intervenção, delineou, em linhas gerais, o futuro código. Poucos minutos depois, o argentino Roberto Berizonce, então presidente do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual informou que o Instituto havia aceitado a proposta e que a Autora, Kazuo Watanabe e o Réu seriam co-relatores desse anteprojeto.

Em sua “Resposta a um Convite”, a Autora relata que: “Incumbidos pela Presidência do Instituto de preparar uma proposta de Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América, Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi puseram-se a trabalhar imediatamente” (fl. 33 destes autos).

A verdade, porém, foi bem outra. Como o Réu já havia preparado substancialmente um Código de Processo Civil Coletivo, tendo já dedicado dez anos de sua vida para fazê-lo, os demais relatores o encarregaram de elaborar o “primeiro esboço do anteprojeto” (esse é o chamado Anteprojeto Original).

Em mensagem de 15 de julho de 2002, a Autora demonstra sua preocupação com o atraso do Réu e cobra o “esboço” que ele deveria ter enviado no começo de julho (Doc. 06). A cobrança é repetida em mensagem do dia 2 de agosto de 2002 (Doc. 07).

Finalmente, em mensagem de 9 de agosto de 2002, com um mês de atraso, o Réu enviou para a Autora e Kazuo Watanabe o “primeiro esboço” do Código Modelo Ibero-americano (o Anteprojeto Original) (Doc. 08, p. 4). Esse texto serviu de base para o Código Modelo.

No dia seguinte, a Autora confirmou o recebimento do que ela mesma chamou “**esboço de anteprojeto**”. Nessa mensagem, faz elogios à proposta, mas critica alguns institutos e inovações do Anteprojeto Original (Doc. 08, p. 4).

Depois de uma série de e-mails trocados sobre o Anteprojeto Original, a Autora enviou para o Réu, em 23 de setembro de 2002, um segundo esboço do futuro Código Modelo Ibero-americano, preparado por ela e Kazuo Watanabe com base, em parte, no Anteprojeto Original (Doc. 12).

#### **(b) ADA PELLEGRINI GRINOVER RECONHECE A EXISTÊNCIA DO ANTEPROJETO ORIGINAL**

Em mais de uma oportunidade, a Autora reconhece que o Anteprojeto Original elaborado pelo Réu existe, que é mais pormenorizado do que o que ela planejava para o Código Modelo Ibero-americano e que é americanizado.

V., por exemplo, as seguintes mensagens: **(a)** Em 10 de agosto de 2002, a Autora diz: “recebi o esboço de anteprojeto” e “o trabalho é precioso não só como ponto de partida, mas também em suas linhas gerais” (Doc. 08, p. 4); **(b)** Em 16 de agosto de 2002, a Autora reconhece que adotou algumas



idéias e não outras do Anteprojeto Original (Doc. 09); (c) Em 18 de agosto de 2002, a Autora diz: “mas lembre-se que um Código Modelo só deve traçar as linhas gerais” (Doc. 10, p. 1); (d) Em 12 de setembro de 2002, a Autora diz: “seu amor pelas minúcias é tão grande...” [e faz referências ao artigo sobre notificação, na página 8 e ao artigo sobre o Fundo na página 14 do Anteprojeto Original] e “aguarde a nossa proposta antes de defender a sua com unhas e dentes” (Doc. 11, p. 1); (e) Em 12 de setembro de 2002, a Autora diz: “não termos adotado sua proposta em vários pontos”, “sua proposta, na verdade, parece mais uma proposta de ‘rules’ norte-americanos (*sic*)”, “um Código Modelo deve ser enxuto” e “há muita coisa que vamos aproveitar de sua proposta” (Doc. 11, p. 3); (f) Em 9 de maio de 2003, a Autora diz: “o anteprojeto que é o seu sonho americano de processo coletivo brasileiro” (Doc. 20, p. 3); (g) Em 12 de setembro de 2005, a Autora diz: “já sei do que se trata” [tratava-se do Anteprojeto Original] (Doc. 27, p. 1); (h) Em 12 de setembro de 2005, a Autora pergunta se o Réu estava se referindo à “sua primeira proposta para o Código Modelo” (Doc. 27, p. 2).

O Réu também fez várias referências ao seu Anteprojeto Original em mensagens para a Autora: (a) Em 12 de setembro de 2002, o Réu comenta a crítica da Autora: “achei muito pertinente o seu comentário sobre a minha proposta original ser homocentrista, individualista, do tipo ‘Federal Rules’ e o direito brasileiro ter uma ação coletiva como instrumento político e com ênfase voltada para o objeto do processo e a tutela dos bens” (Doc. 11, p. 1); (b) Em 26 de setembro de 2002, o Réu se refere à sua definição de direitos individuais homogêneos, alegando ser mais inteligível que a do CDC e do primeiro esboço de Código Modelo Ibero-americano (Doc. 13, p. 1); (c) Em 12 de dezembro de 2002, o Réu menciona novamente as críticas que a Autora fez ao Anteprojeto Original, de sua autoria, considerando-o americanizado (Doc. 17); (d) No que diz respeito à polêmica sobre o nível de detalhe que deveria conter um Código Modelo para Ibero-américa, em 12 de setembro de 2002, o Réu deixa claro: “trata-se de uma visão diferente sobre qual a função do Código Modelo. Eu achava que deveríamos fazer mais que o necessário e deixar que os países descartem o que não querem usar ou não precisem ou não se aplique. Já a senhora acha que devemos fazer menos e obrigar a que os países incluam o que precisam incluir. Segundo a senhora, quanto menos dissermos, melhor (Doc. 11, p. 2).

Está claro, portanto, que o Anteprojeto Original existe, que foi recebido pela Autora no dia 10 de agosto de 2002 e que é mais pormenorizado que o Código Modelo Ibero-americano. Está claro também que a Autora considerava o Anteprojeto Original “americanizado”.

Portanto, é surpreendente que a Autora negue agora a prioridade temporal do Anteprojeto Original. Com efeito, na “Resposta a um convite”, a Autora diz por duas vezes que o Código Modelo Ibero-americano foi iniciado “muito antes da apresentação do projeto que [Antonio Gidi] chama de ‘original’” (fl. 33 destes autos).

#### (c) A IDÉIA DE UM CPC COLETIVO NO BRASIL

Contra todas as provas, inclusive a dissertação de Mestrado de Antonio Gidi, publicada pela Saraiva em 1995 (*Coisa julgada e litispendência em ações coletivas*, p. 77, Doc. 43), a Autora se equivoca em sua “Resposta a um convite”, ao dizer que a idéia de um CPC Coletivo brasileiro surgiu na USP em dezembro de 2003 (fl. 34 destes autos).

Em nota de rodapé, a Autora se contradiz, dizendo, pela primeira vez, que a primazia da idéia cabe, não a ela nem aos seus alunos de 2003, como muitas vezes afirmado, mas a um candidato ao ingresso no pós-graduação da USP, Eurico Ferraresi, que propôs a idéia em projeto de pesquisa nunca publicado, nunca divulgado, nunca citado, apresentado em data incerta no ano de 2002.

Acontece que, em mensagem de 11 de agosto de 2003, o jovem promotor Eurico Ferraresi enviou para o Réu o referido projeto de pesquisa, solicitando críticas e sugestões (Doc. 22, p. 3).

O tema do projeto de Eurico Ferraresi era realmente a “busca do núcleo comum entre os principais instrumentos coletivos no Brasil (...), com a finalidade expressa de (...) sugerir a criação de um instrumento processual coletivo único (Doc. 23, p. 3). Porém, reconhecendo que “o tema está na ordem do dia”, Eurico Ferraresi afirma que:

“A mesma tendência se mostra entre nós, ante a Proposta de Código Modelo de Processos Coletivos para a Ibero-América, elaborada pelos Ilustres Juristas Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi, durante as Jornadas de Montevidéu (outubro 2002).” (Doc. 23, p. 4).



A essa altura, a primeira versão do Código Modelo Ibero-americano já havia inclusive sido publicada na Revista Iberoamericana de Derecho Procesal.

Como já conhecia os anteprojetos existentes, não se pode dizer, como faz a Autora em sua “Resposta a um convite”, que o projeto de pesquisa garante a Eurico Ferraresi “a primazia de ter cultivado em primeiro lugar a idéia de uma codificação brasileira de processos coletivos” (fl. 34 destes autos).

#### (d) A NECESSIDADE DE PUBLICAÇÃO INDEPENDENTE DO ANTEPROJETO ORIGINAL

A narrativa ficaria incompleta, sem uma explicação sobre a necessidade de publicação independente do Anteprojeto Original.

Em mensagem de 12 de setembro de 2002, Ada Pellegrini Grinover, demonstrando injustificada irritação com argumentos jurídicos levantados pelo Réu, em defesa de normas constantes no Anteprojeto Original, demonstrou que não estava aberta ao diálogo e disse:

**“quando muito, se você não concordar [com as mudanças que ela faria ao Anteprojeto Original], não colocaremos seu nome como autor, mas é claro que agradeceremos a sua contribuição”** (Doc. 11, p. 1).

Como o Réu não respondeu a mensagem nem renunciou a sua posição de relator do Código Modelo Ibero-americano, Ada Pellegrini Grinover, em 23 de setembro de 2002, desculpou-se (Doc. 12).

Vejam-se também as primeiras reações da Autora, logo quando recebeu o Anteprojeto Original do Réu: (a) Em mensagem de 10 de agosto de 2002, Ada Pellegrini Grinover diz: “apreciei o seu esforço”, “o trabalho é precioso”, “obrigada em nome meu e do Instituto” e “vou mantê-lo informado” (Doc. 08, p. 4); (b) Em 11 de agosto de 2002, Ada Pellegrini Grinover diz: “deixe eu e Kazuo trabalharmos o esboço e você acompanhará tudo” (Doc. 08, p. 1); (c) Em 16 de agosto de 2002, depois de “informar” ao Réu as decisões que havia tomado com Kazuo Watanabe, Ada Pellegrini Grinover promete: “Continuarei mantendo-o informado” (Doc. 09); (d) Em 18 de agosto de 2002, Ada Pellegrini Grinover diz: “obrigada pela contínua colaboração” e “vamos levar tudo isto em consideração” (Doc. 10, p. 1); (e) Em 12 de setembro de 2002, Ada Pellegrini Grinover diz: “a explicação global a respeito do fato de Kazuo e eu não termos adotado sua proposta em vários pontos consiste na...”, “mas fique certo de que há muita coisa que vamos aproveitar de sua proposta” e “você nos deu uma colaboração e tanto” (Doc. 11, p. 3).

Essa reação não é de quem está trabalhando em conjunto com um co-relator. Afinal, o Réu não estava “prestando uma colaboração” à Autora: eles estavam trabalhando juntos para um objetivo comum: a confecção de um Código Modelo de Processo Civil Coletivo para países Ibero-americanos. Apesar de Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi fazerem parte de um grupo de três relatores, nomeados pelo Instituto Ibero-americano de Direito Processual, todas as decisões eram tomadas por Ada Pellegrini Grinover, sob o argumento, nunca confirmado (nem contestado), de que tinha o voto de Kazuo Watanabe.

Com a leitura das mensagens, percebe-se nitidamente que, uma vez que apresentou o seu Anteprojeto Original, o Réu ficou completamente excluído dos debates. Em mensagem de 17 de agosto de 2002, o Réu diz: “infelizmente, eu não estou participando dessas reuniões” e “farei um último comentário, na tentativa de convencê-los” (Doc. 10, p. 1 e 2). Em 12 de setembro de 2002, o Réu repete duas vezes a sua angústia de ter sido colocado de lado, somada à de não ter as suas inovações compreendidas: “eu só sinto que eu não possa conversar pessoalmente com os senhores sobre algumas das inovações que eu criei nessa proposta. Muitas delas não existem no direito americano e talvez não sejam tão auto-explicativas como eu pensei inicialmente” (Doc. 11, p. 2).

Em mensagem de 12 de setembro de 2002, o Réu convidou a Autora e Kazuo Watanabe para uma reunião entre os relatores do Código Modelo Ibero-americano (Doc. 11, p. 3). A Autora respondeu no mesmo dia, dizendo que “não adiantará de nada discutir conosco essas coisas em Montevidéu, nossas diferenças, nesse ponto, são conceituais e filosóficas. Você jamais vai nos convencer a ir em outra direção” (Doc. 11, p. 1).

Diante de tantos indícios de que estava sendo excluído do processo de criação do Código que ele mesmo havia proposto, e em face dos inúmeros erros que estavam sendo cometidos, o Réu





---

compreendeu a mensagem e tratou de publicar o seu Anteprojeto Original o mais rapidamente possível, para deixar documentada a primazia temporal da sua proposta, o que procurou fazer imediatamente, enviando a sua proposta para publicação na Revista de Processo no dia 11 de dezembro de 2002, conforme descrito no item seguinte (Doc. 16).

**(e) A DATA DE PUBLICAÇÃO DO ANTEPROJETO ORIGINAL NA REVISTA DE PROCESSO**

Também não é correto dizer que o Anteprojeto Original, publicado no vol. 111 da Revista de Processo, somente veio à luz em março (ou maio) de 2004, como afirma a Autora em sua “Resposta a um convite” (fls. 35-36 destes autos).

O Réu enviou o seu Anteprojeto Original para publicação na Revista de Processo no dia 11 de dezembro de 2002 e, nessa mesma data, recebeu uma mensagem da sua coordenadora, acusando o recebimento do texto e prometendo a sua breve publicação no vol. 110 (Doc. 16). Devido a problemas editoriais alheios ao tema do presente processo, o Anteprojeto Original só veio a ser publicado no vol. 111.

A RePro 111, por sua vez, ao contrário do que afirma a Autora, foi publicada em data anterior a 28 de outubro de 2003. Nesta data, a coordenadora da Revista de Processo enviou uma mensagem para o Prof. Jorge Rojas, coordenador da Revista de Derecho Procesal argentina, com cópia para o Réu, informando que o vol. 111 já estava publicado e o vol. 112 já estava quase pronto (Doc. 24).

O objetivo da Autora, ao dizer que o Anteprojeto Original foi publicado em março (ou maio) de 2004 é deixar claro que ele não influenciou os trabalhos do Anteprojeto USP, cuja idéia fora proposta em dezembro de 2003. Todavia, essa observação é absolutamente irrelevante por dois motivos. Em primeiro lugar, o Réu defendeu a sua tese de doutorado no dia 11 de agosto de 2003, ou seja, quase seis meses antes que a idéia do Anteprojeto USP tivesse sido proposta. Não somente a tese continha o Anteprojeto Original em seu apêndice, como o referido anteprojeto foi objeto de intenso debate durante a defesa pública.

Em segundo lugar, o Réu nunca disse que o Anteprojeto Original havia influenciado o Anteprojeto USP diretamente. O Anteprojeto Original influenciou diretamente apenas o Código Modelo Ibero-americano (o que está devidamente comprovado no livro e através das mensagens eletrônicas anexas). Não há dúvida de que o Código Modelo Ibero-americano tem como uma das suas principais fontes o Anteprojeto Original de autoria do Réu. A partir daí, o Código Modelo influenciou o Anteprojeto USP e, este, o Anteprojeto UERJ/Unesa. A influência do Anteprojeto Original nos Anteprojetos USP e UERJ/Unesa é indireta. Aliás, na página 195 do livro do Réu, essa idéia está clara: “como a água dos rios segue para o oceano, o requisito [da predominância] passou [do Código Modelo Ibero-americano] para o Anteprojeto USP e, finalmente, para o Anteprojeto UERJ/Unesa” (Doc. 45).

**(f) O ANTEPROJETO USP**

Muito embora a Autora alegue, em sua “Resposta a um convite”, que a primeira versão do Anteprojeto USP tenha sido concluída em agosto de 2004, essa versão nunca foi publicada, estando registrada apenas nos arquivos eletrônicos de quem participou da discussão na USP (fl. 35 destes autos).

Muito embora estivessem em contato constante, trabalhando juntos para a confecção do Código Modelo Ibero-americano, o Réu só veio a saber que a Autora estava trabalhando em um “Código Brasileiro de Processos Coletivos” (Anteprojeto USP) depois que a primeira versão desse trabalho estava pronta. Em 22 de outubro de 2004, a Autora enviou uma mensagem informando ao Réu que estava trabalhando sobre um “Código Brasileiro” e, ao mesmo tempo, enviando a primeira versão do Anteprojeto USP (Doc. 26).

A data de outubro faz mais sentido que a de agosto, uma vez que o curso de Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe era em dois semestres e somente no final do ano letivo a primeira versão do trabalho poderia ser considerada acabada. Em todo caso, é de se observar que a tese de doutorado do Réu foi defendida exatamente um ano antes da data alegada pela Autora, em 11 de agosto de 2003, o que esvazia o seu argumento.



---

(g) ALGUMAS INOVAÇÕES DO ANTEPROJETO ORIGINAL ADOTADAS PELOS ANTEPROJETOS DERIVADOS

Como se viu, os anteprojetos derivados se inspiraram no Anteprojeto Original para a redação de inúmeras das suas normas. Uma delas foi o controle judicial da representação adequada.

A Autora sempre foi contrária ao controle judicial da representação adequada, tendo escrito vários artigos a esse respeito. Através de artigos, palestras e um intenso trabalho de troca de mensagens eletrônicas e telefônicas, o Réu levou vários meses convencendo a Autora que esse era um instituto útil para o direito brasileiro e que existia em nosso sistema *de lege lata*.

A primeira vez que as partes conversaram sobre o tema do controle judicial da representação adequada foi quando a Autora leu o referido esboço do artigo do Réu intitulado “Class actions in Brazil”. Em 28 de janeiro de 2001, o Réu enviou os originais inéditos do seu artigo para a Autora e, no mesmo dia, ela respondeu que faria o possível para enviar seus comentários brevemente (Doc. 02, p. 1). Em seus comentários sobre o artigo inédito, enviados em mensagem de 3 de fevereiro de 2001, a Autora demonstrou que não havia pensado no controle judicial da representação adequada, ao dizer:

“não entendi. A ‘incompetent representation’ (*sic*) levaria a uma espécie de ‘réu indefeso’ do processo penal? E o juiz, nesse caso, não julgaria o mérito na base do que? A ‘representação adequada’ seria um pressuposto processual, ou na sua falta levaria à nulidade? Você inventa cada uma, sem explicar...” (Doc. 03, p. 15).

Em mensagem de 05 de fevereiro de 2001, a Autora ainda não estava convencida: “só historicamente se pode falar, no Brasil, em representatividade adequada. Diante disto, parece que, preenchidos os requisitos legais, a legitimação está perfeita e não há vício processual”. (Doc. 03, p. 11 e 12).

Em mensagem de 7 de fevereiro de 2001, a Autora explica de forma extremamente técnica os motivos pelos quais, segundo ela, o controle judicial da representação adequada não poderia existir no direito brasileiro:

“A coisa julgada poderá ser desconstituída pela ação rescisória. Mas, precluso seu prazo, só não ficam sanados pela coisa julgada atos juridicamente inexistentes. É o processo inexistente que afasta a coisa julgada, pois não tem aptidão para fazer coisa julgada. Trata-se da diferença entre pressupostos de existência e pressupostos de validade. As nulidades ficam todas sanadas” (Doc. 03, p. 4).

Diante das muitas e insistentes argumentações do Réu para convencer a Autora da importância do controle judicial da representação adequada (Doc. 03, pp. 4, 5, 11, 12 e 13), a Autora começou a demonstrar uma certa abertura para o tema. Em mensagem de 7 de fevereiro de 2001, disse:

“Por essa última frase (...), penso que o raciocínio que se poderia seguir, seria este: se a representação não foi adequada, o grupo não foi “efetivamente” parte no processo, e portanto não é atingido pela coisa julgada, que é ‘inter alios’, limites subjetivos da coisa julgada, portanto. Seria isto? Hum, hum. Sou capaz até de dar um parecer neste sentido.” (Doc. 03, p. 5).

Finalmente, cerca de um ano depois, a Autora estava definitivamente convencida. Em artigo publicado em vários países, a Autora começou a adotar esse pensamento, inclusive reconhecendo devidamente que a primazia da idéia cabia ao Réu. Cf. Ada Pellegrini Grinover, *Ações coletivas ibero-americanas: novas questões sobre a legitimação e a coisa julgada*, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, vol. 1, 2002. V. mensagens trocadas em dezembro de 2001 e janeiro de 2002 (Doc. 05).

A Autora sempre se sentiu interessada em conversar com o Réu, o que fazia muitas vezes ao dia, em troca de longas mensagens eletrônicas. O prazer era, obviamente, mútuo e ambos tinham muito o que aprender com o outro. Em mensagem de 4 de fevereiro de 2001, a Autora disse ao Réu: “você sabe que suas idéias são estimulantes” (Doc. 03, p. 14). Em mensagem de 05 de fevereiro de 2001, a Autora diz: “mande suas sugestões, o tema [ações coletivas passivas] me interessa muito e sobre ele só escreveram bobagens (...) **Este será seguramente meu próximo artigo sobre as ações coletivas e gostaria de aproveitar as suas idéias**” (Doc. 03, p. 10).



---

Em mensagem de 10 de agosto de 2002, a Autora demonstra que pensa ser “impossível ao juiz fixar a indenização às vítimas na sentença condenatória [genérica, no caso das ações coletivas em tutela de direitos individuais homogêneos]. Doc. 08 , p. 4). Em mensagem de 10 de agosto de 2002, o Réu explica melhor a sua inovação (Doc. 08 , p. 3). Como sabemos, tanto o Código Modelo, quanto o Anteprojeto USP, quanto o Anteprojeto UERJ/ Unesa, todos eles contém proposta de artigo que autoriza o juiz a determinar o valor da indenização na própria sentença coletiva.

Exatamente como aconteceu com as inovações acima, o Réu explicou e convenceu a Autora, por telefone, e-mail ou pessoalmente, de muitas outras inovações sobre o processo civil coletivo, que havia coletado em sua década de pesquisa de direito comparado. Muitas delas, para honra do Réu, foram adotadas pelos projetos derivados e são amplamente comentados pela doutrina. Todavia, como a autoria dessas inovações não é atribuída ao Réu, nasceu a necessidade de escrever o livro que, trazendo à luz a verdade, hoje ofende a Autora.