

Petição inicial: a *inventio* vigiada

Acir de Matos Gomes
Silvia Scola da Costa

Ato formal: a petição inicial

A petição inicial na esfera Cível é o instrumento jurídico que a parte autora¹, aquela que busca obter um direito negado ou violado pela parte ré, tem que utilizar para obter a prestação jurisdicional. Há no ordenamento jurídico – no Código de Processo Civil² (CPC) - regras específicas para a construção dessa peça processual indispensável para qualquer ação. Não existe possibilidade de uma ação ser iniciada sem a apresentação da petição inicial (artigo 312 do CPC)³ e não basta apenas apresentá-la para que o processo se desenvolva de forma válida. É necessário o cumprimento de vários requisitos intrínsecos e extrínsecos previstos nos artigos 319⁴ e 320⁵ do CPC, dentre outros, sob pena de ser indeferida conforme estipula o artigo 330⁶ do mesmo códex.

A inobservância de requisitos na petição inicial pode ser percebida pelo magistrado, antes mesmo da ciência do réu da ação contra ele interposta e, nessa hipótese, deve determinar a sua emenda, correção ou complementação como previsto no artigo 321 do CPC em razão da primazia do julgamento do mérito, pois o vigente código de processo civil, mesmo diante da existência da possibi-

1 As partes (autora e ré) no processo civil são representadas por advogado(a) que detém a capacidade postulatória. Há exceção a essa regra como no juizado especial.

2 Lei 13.105 de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

3 Art. 312. Considera-se proposta a ação quando a petição inicial for protocolada, todavia, a propositura da ação só produz quanto ao réu os efeitos mencionados no art. 240 depois que for validamente citado.

4 Art. 319. A petição inicial indicará: I - o juízo a que é dirigida; II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido com as suas especificações; V - o valor da causa; VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

5 Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

6 Art. 330. A petição inicial será indeferida quando: I – for inepta. (...) § 1º Considera-se inepta a petição inicial quando: I – lhe faltar pedido ou causa de pedir; II – o pedido for indeterminado, ressalvadas as hipóteses legais em que se permite o pedido genérico; III – da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão; IV – contiver pedidos incompatíveis entre si.

lidade de julgamento sem resolução do mérito – artigo 485 - busca a solução do litígio com resolução do mérito – artigo 487.

Há duas situações em que o magistrado pode extinguir o processo: em razão da inépcia (artigo 485, I do CPC), se for alegado pelo réu em sua defesa e vier a ser reconhecido pelo magistrado, ou por reconhecer a improcedência liminar do pedido do autor descrito na petição inicial, se este contrariar as matérias elencadas no referido artigo.

A petição inicial, uma peça importante do sistema jurídico brasileiro, é, portanto, um ato formal cuja inobservância pode gerar resultado grave para o autor, é um “instrumento hábil a corporificar a demanda [...] e possui alto grau de solenidade”⁷, mas também um ato retórico-persuasivo que antes da sua formalização deve passar por análises e investigações prévias, ou seja, pela *inventio*, etapa prévia que norteia o discurso do autor na petição inicial.

Neste contexto, a petição inicial, diferente de outros textos como o literário, político ou religioso, exige uma *inventio* própria do discurso jurídico, pois diante da existência de requisitos legais, a liberdade do autor-orador, praticamente, reside na descrição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, mesmo assim, esses fatos devem convergir para pedido certo e determinado. Deve haver uma conclusão lógica da narração dos fatos, sob pena da petição inicial ser indeferida por inépcia (artigo 330, § III do CPC).

O indeferimento da petição inicial e a própria improcedência da ação estão diretamente ligados à *inventio*, portanto, entendemos que no texto técnico-formal nomeado de petição inicial há *inventio*, um requisito jurídico-discursivo essencial para garantir o acesso à justiça e a efetiva prestação jurisdicional. Persuadir o juiz precede à escrita da petição inicial. A persuasão começa na *inventio*, que existe tanto para o autor, quanto para o réu que se contrapõe ao autor; assim, nesta dialeticidade-retórica, pretendemos demonstrar como os caminhos da *inventio* jurídica perpassam pelos estratagemas de Schopenhauer na petição inicial e a sua importância para obtenção do direito e do acesso à justiça.

***Inventio* na petição inicial**

Para Reboul⁸ existem quatro fases constitutivas do discurso: “invenção, disposição, elocução e ação”. A *inventio* não está prevista expressa e diretamente no Código de Processo Civil, mas, por se tratar de uma etapa do sistema argumentativo, e, por ser a petição inicial, um ato retórico com finalidade de persuadir o auditório (estado-juiz) é inegável a sua essencialidade na construção da peça inaugural do processo, uma vez que o autor, ao buscar a prestação jurisdicional, pretende solucionar a lide, o conflito de interesse, a “questão” apresentada em juízo.

7 SÁ, Renato Montans. Manual de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 637-638.

8 REBOUL, O. Introdução à retórica. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 44.

É na fase da invenção – que embora “pode ser invisível para o auditório, mas sensível para o analista” - que se traduz a disposição, a elocução e a ação⁹, existem duas tarefas que são a de “achar” e “julgar” de acordo com Tringali¹⁰. O autor precisa encontrar diante dos fatos, as provas e os argumentos que revelam a verdade que será construída na petição inicial. Deve proceder à análise crítica dos elementos, das provas existentes, mas também da lei, da doutrina, da jurisprudência, das súmulas e da *inventio* que estará na contestação. Não pode mais se pautar apenas na literalidade da lei, mas em todo o complexo sistema jurídico. É preciso também considerar que “toda prova sempre admite a contestação¹¹”, portanto, assim como há a *inventio* do autor, há também a *inventio* do réu; e caberá o ganho da causa àquele que conseguir convencer o juiz de que está com a razão, para tanto o conhecimento para aplicação eficaz dos estratagemas de Schopenhauer torna-se um instrumento poderoso da *inventio*.

O autor, na fase da *inventio* tem que verificar os requisitos intrínsecos e extrínsecos, portanto, o “buscar” e o “julgar” deve ser um agir balizado nos artigos 319 e 320 do CPC. O esquema abaixo nos ajuda a compreender esses requisitos essenciais e a presença da *inventio*.

9 FERREIRA, Luiz Antonio. Leitura e persuasão: princípios de análise retórica. São Paulo: Contexto, 2010. (Coleção Linguagem e Ensino), p.63

10 TRINGALI, Dante. A retórica antiga e as outras retóricas: a retórica como crítica literária. São Paulo: Musa Editora, 2014. p; 133.

11 TRINGALI, Dante. A retórica antiga e as outras retóricas: a retórica como crítica literária. São Paulo: Musa Editora, 2014, p. 134.

Quadro 1- A *inventio* jurídica

Requisitos intrínsecos Artigo 319 CPC	Requisitos Extrínsecos Artigo 320 CPC	<i>Inventio – achar e julgar</i>
Juízo Competente	Documentos essenciais	Regra de Competência
Qualificação das partes	para	Litisconsórcio
Fatos e fundamentos jurídicos	propositura da ação: Ex. Certidão de casamento, certidão de obtido, certidão de propriedade, documentos pessoais, documentos da pessoa jurídica, títulos de créditos, etc.	– condomínio, incapacidade. Lei, doutrina, jurisprudência, súmula, precedentes
Pedido e suas especificações		Pedido certo, determinado, alternativo, sucessivo, subsidiário, etc.
Valor da causa		valor econômico ou inestimável
Provas		Oral, documentos e perícia
Opção por audiência conciliação e mediação.		Solução consensual ou não
		Antecipação da <i>inventio</i> do réu
		Estratagemas como instrumento da <i>inventio</i> .

Fonte: o autor

Importante ressaltar que as perguntas e respostas que o autor-orador deve fazer para formular a petição inicial no momento da *inventio* não são livres, mas coercitivas, uma vez que, conforme mencionamos são diversas as implicações jurídicas cuja inobservância gerará consequências graves para o orador, como pode ocorrer em caso de ação de alimentos ou de alguém que esteja interditado. Nas ações que versem sobre direito real imobiliário, os cônjuges devem estar presentes, sob pena de extinção.

Os fatos narrados devem encontrar amparo no sistema jurídico e o pedido a ser formulado para o estado-juiz tem que ser adequado para tutelar o direito pretendido. Desta forma, na descrição dos fatos é necessário explicitar os tipos de argumentos juntamente com as provas.

O valor do objeto da ação, via de regra, é o valor da causa e sobre ele repercute o pagamento das custas processuais, dos honorários sucumbenciais e até o esta-

belecimento da competência absoluta no Juizado Especial Federal e da Fazenda Pública. As provas devem ser admitidas em juízo e há casos em que os fatos são provados somente com documentos, outros com documentos e testemunhas, outros só com testemunhas e outros, com perícia. Deixar de avaliar o tipo de prova e o procedimento pode gerar a improcedência da ação. As provas não são produzidas indistintamente, o código de processo civil prevê regras para cada tipo de prova.

Assim, não basta o autor adotar um modelo pronto de petição inicial, pois a situação fático-jurídica deve ser bem avaliada na *inventio*. Cada ação é única, assim, os requisitos da petição inicial não podem partir de modelos prontos, sem preceder à *inventio*, pois isto poderá não servir para persuadir o magistrado.

A petição inicial ideal deve ser aquela que procede de uma boa invenção capaz de reunir provas-argumentos e prever as possíveis refutações argumentativas e persuasivas. Precisa ser construída também com a conceituação da Retórica aristotélica, como: “a capacidade de descobrir o que é adequado a cada caso com o fim de persuadir¹²”, pois como adverte Ferreira¹³ a “*inventio e dispositio* fundem-se: são processos operacionais criados simultaneamente e as diversas partes do discurso exercem influência sobre cada uma delas”, mas como salienta ainda o referido autor “só pode perscrutá-la a partir da *dispositio* e da *elocutio*”.

A descoberta retórica passa pela etapa da invenção e a aptidão técnica da petição inicial também, uma vez que as palavras, o discurso, não garantem o rigor do pensamento. Há uma racionalidade em todo discurso que para nós é acrescida da afetividade, ou seja, uma racionalidade-afetiva¹⁴, que ultrapassa a racionalidade argumentativa de Grácio¹⁵.

A petição inicial delimita o pedido do autor, bem como a sentença a ser proferida pelo magistrado que só pode analisar e julgar aquilo que foi requerido pelo autor na peça processual inaugural da ação, logo, cabe ao autor durante a *inventio* fazer as escolhas certas das provas, conhecer os fatos e fundamentos para que a sentença vá ao encontro da razão fática e jurídica descritas na petição inicial. A procedência da ação necessariamente está vinculada à essencialidade da *inventio*, pois “*allegare partis non facit jus* (a alegação da parte não faz direito) e *allegatio et non probatio quasi non allegatio* (Alegar e não provar é quase não alegar)”¹⁶, desta

12 ARISTÓTELES. Retórica. Trad. Manuel Alexandre Júnior, Paulo Farmhouse Alberto e Abel do Nascimento Pena. São Paulo: Folha de São Paulo, 2015, p. 62

13 FERREIRA, Luiz Antonio. Leitura e persuasão: princípios de análise retórica. São Paulo: Contexto, 2010. (Coleção Linguagem e Ensino), p.109.

14 Conceito de racionalidade afetiva: a justa medida entre a razão constituída de uma racionalidade argumentativa, que se pauta em argumentos lógicos-concretos, e a afetividade decorrente da responsabilidade do cuidado ético, que se permite afetar e sensibilizar no respeito ao sujeito. GOMES, Acir de Matos e PITUBA, Marcia. Racionalidade afetiva: a justa medida entre a razão argumentativa e a ética do cuidado. Inteligência Retórica: o pathos. Editora Blucher, 2020, p. 311.

15 GRÁCIO, R. A. L. M. Para uma teoria geral da argumentação: questões teóricas e aplicações didáticas. Tese (Ciências da Comunicação), Universidade do Minho, 2010. Braga, Portugal.

16 MOREIRA, Silvio Teixeira. Expressões Latinas n.º 187. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/latinorio/107074/expressoes-latinas-n--187>.

forma as provas a serem produzidas na fase da instrução processual devem ser conhecidas e julgadas pelo autor antes da distribuição da ação.

A persuasão ao julgador ocorre durante todo o trâmite processual: antes mesmo da petição inicial (início do processo) até o trânsito em julgado (quando não cabe mais recurso), logo as provas técnicas e extra técnicas da Retórica precisam estar alinhadas com as provas admitidas em Direito. A petição inicial precisa fazer sentido lógico, mas também jurídico, dentro do sistema judiciário. Deve, portanto, considerar a interpretação dos tribunais, que cristalizam a interpretação das leis, que servem de controle da constitucionalidade e da observância dos princípios processuais e constitucionais de acesso à justiça e todo esse percurso precisa ser observado pelo autor desde a *inventio*.

Desta forma, a petição inicial deve ser considerada, na concepção da Retórica, com um discurso jurídico ou forense elaborado pelo autor que passa pelas quatro etapas do processo argumentativo (invenção, disposição, elocução e ação). O autor persuasivo deverá, portanto, reunir o máximo de argumentos para elaboração do discurso (petição inicial) e, para tanto, é imprescindível que conheça com profundidade o assunto e, antes de escrever a peça, faça interrogações sobre o auditório-juiz para identificar-se com ele e diminuir as distâncias acerca dos fatos e fundamentos jurídicos da ação. Na linguagem de Reboul¹⁷, o autor, na *inventio* precisa encontrar todos os argumentos além de outros meios de persuasão do tema do discurso.

Nesse sentido, o autor não pode elaborar a petição inicial sem observar a verdade e obedecer aos princípios legais, sobretudo o da lealdade, boa-fé e cooperação; no entanto, importa para o autor a procedência da ação e o réu ao se defender, na contestação pode se utilizar de contraprovas, argumentos falaciosos e de táticas discursivas para destruir os fatos e fundamentos apresentados pelo autor. O réu, por ter o ônus da impugnação especificada (artigos 336 e 341 do CPC)¹⁸ e a obrigação de produzir provas que impede, modifica ou extingue o direito do autor (artigo 373, II do CPC)¹⁹, mesmo tendo os mesmos deveres processuais do autor quanto à verdade, lealdade, boa-fé e cooperação, deseja que a ação seja julgada improcedente.

Há no processo, portanto, uma dialética entre o discurso do autor (tese) e o discurso do réu (antítese) cuja vitória ou derrota está na sentença (síntese), logo, a ingenuidade discursiva pode acarretar danos para as partes e para a efetiva aplicação da justiça. Deste modo é indispensável para as partes, seus representantes

17 REBOUL, O. Introdução à retórica. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 44.

18 Art. 336. Incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir. Art. 341. Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se: I - não for admissível, a seu respeito, a confissão; II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato; III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto. Parágrafo único. O ônus da impugnação especificada dos fatos não se aplica ao defensor público, ao advogado dativo e ao curador especial.

19 Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

legais, dotados de capacidade postulatória, conhecer a arte e a técnica jurídico-discursiva para ter razão. O princípio da dialeticidade no sistema judicial brasileiro está consagrado nas Súmulas 284²⁰ e 287²¹, ambas do Supremo Tribunal Federal,

A razão vinculada à *inventio*

As partes precisam conhecer a arte e a técnica judicial e discursiva, contudo, poucos conhecem a importância da *inventio* e a possível utilização dos estratagemas apresentadas por Arthur Schopenhauer²², que não se preocupa com a verdade, mas com o êxito, com a vitória nos debates, como instrumento da *inventio*. Parece, *prima face* que as 38 estratégias apresentadas pelo referido filósofo são incompatíveis com o processo judicial, mas, ao fazer uma análise adequada, percebe-se que muitas são utilizadas nos atos processuais; portanto, conhecê-las é obrigação das partes até para se defender quando forem indevidamente utilizadas. A procedência ou improcedência da ação está também ligada à habilidade com as palavras, com os discursos, pois autor e réu não buscam convencer um ao outro, mas o auditório-juiz.

O referido livro, para Neto²³, é um manual de sobrevivência, escrito no ano de 1830, publicado em 1864 e que está em total consonância com a sociedade atual “que lincha virtualmente indivíduos quando estes participam de intervenções públicas”. A metáfora utilizada pelo autor da “esgrima intelectual para ter razão” refere-se às habilidades para atacar e defender. A espada de dois gumes está relacionada ao domínio da expressão, à palavra e à eloquência: destruir (acabar com algo bom) ou construir (evitar a injustiça pelo manejo da arma), as quais podem ser manejadas para o bem ou para o mal. Para o prefaciador, o livro nos ensina “arte de destruir para não ser destruído, mesmo quando não se está certo”, pois “é possível termos razão objetiva na questão em si e ainda assim, aos olhos de quem observa, estarmos errados, às vezes até aos nossos próprios olhos”.²⁴

Não podemos esquecer que é inerente à raça humana a maldade natural, a vaidade e a desonestidade, por isso, na *inventio*, antes mesmo de escrever a petição inicial, é preciso pensar e refletir sobre a verdade dos fatos que se busca com a sentença de procedência da ação, pois tanto o autor quanto o réu buscam “fazer valer suas afirmações” mesmo quando falsas ou duvidosas.

No livro, Schopenhauer afirma que uma tese pode ser refutada por dois modos (*ad rem e ad hominem*) e pelos caminhos (refutação direta – ataca a tese em suas

20 SÚMULA 284 do STF - É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

21 SÚMULA 287 Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia.

22 SCHOPENHAUER, Arthur. A arte de ter razão. Tradução PetêRissati. I. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021 (coleção Biblioteca Diamante).

23 NETO, Miguel Sanches. Prefácio. Um manual de sobrevivência. SCHOPENHAUER, Arthur. A arte de ter razão. Tradução PetêRissati. I. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021 (coleção Biblioteca Diamante

24 NETO, Miguel Sanches. Prefácio. Um manual de sobrevivência. SCHOPENHAUER, Arthur. A arte de ter razão. Tradução PetêRissati. I. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021 (coleção Biblioteca Diamante. p. 10-11

bases, mostra que não é verdadeira; ou indireta – as consequências, pois a tese pode não ser verdadeira). Nesse sentido, a petição inicial precisa, na fase da *inventio*, perquirir os possíveis argumentos e provas que instruirão a contestação do réu, que serão utilizados para atacar a tese e, nessa fase, utilizar-se dos mecanismos discursivos apresentados na referida obra.

Os estratagemas apresentados por Schopenhauer podem ser utilizados tanto pelo autor quanto pelo réu; podem, portanto, impedir a injustiça. Abordaremos alguns dos 38 estratagemas, os que julgamos mais pertinentes para as lides forenses, ainda que as partes a desconheçam. Veremos a seguir como funciona a aplicabilidade destes estratagemas no direito.

Existe a possibilidade, no direito brasileiro, de reparação por danos morais quando o ato praticado ofende a pessoa em sua honra, dignidade, intimidade, imagem, nome etc., e causa dor, humilhação, vexame, constrangimento além do mero aborrecimento de viver em sociedade. Atualmente, muitas pessoas, por motivos de segurança, preferem residir em condomínios verticais ou horizontais, e a convivência entre os condôminos nem sempre se dá de forma cordial, respeitosa e no cumprimento das normas previstas na constituição do condomínio. Quando ocorre a violação dessas regras, quase sempre se viola também as regras do Direito Civil e da Constituição Federal, e, frequentemente o Poder Judiciário é obrigado a decidir sobre direito moral envolvendo condôminos.

Fato é que há julgamentos favoráveis e desfavoráveis acerca do dano moral e é possível entender que a procedência ou improcedência da ação, além das técnicas inerentes ao Direito, utiliza-se, ainda que de forma velada, das técnicas de Schopenhauer, ou seja, estratagemas para vencer o debate. Para nossas análises, apresentamos os seguintes julgados antagônicos em que houve no primeiro o afastamento do dano moral e no segundo o reconhecimento da indenização. Em ambos os casos o pedido de indenização está fundado em conversas de grupo de moradores e foram julgados pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Não analisaremos as provas produzidas nos processos, mas as ementas dos julgados – dos Acórdãos.

Apelação – Indenização – Supostas ofensas feitas em grupo de moradores contra a administração de associação de condomínio – Sentença de improcedência – Publicações cujos conteúdos em si ainda que componham um contexto de aborrecimento, não viola os direitos da personalidade, tampouco induz à repercussão negativa no âmbito social – Dano moral inexistente – Ausente dever de indenizar – Sentença mantida – Recurso improvido.²⁵

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. Ofensas proferidas contra o autor em grupo de moradores do condomínio criado no Whatsapp. Alegação de que o

25 Apelação Cível nº 1002452-84.2021.8.26.0048 Comarca: Atibaia. Juiz de 1ª Instância: Rogério Aparecido Correia Dias.

autor é agressor de mulheres, em razão de dois processos criminais, um ajuizado por sua ex-esposa e outro por vizinha. Processos não julgados. Conteúdo e ofensivo. Ofensa à imagem e honra do autor. Ré que não nega a prática do ato. Dano moral configurado. Ofensas públicas contra a ré praticadas pelo autor não comprovadas nos autos. Perturbação do ânimo que não pode ser alegada como causa excludente de responsabilidade. VALOR DA INDENIZAÇÃO mantido em R\$5.000,00, ante as circunstâncias fáticas. Sentença mantida. Honorários advocatícios majorados. Recurso não provido, com observação.²⁶

É possível obter a procedência ou improcedência da ação com a utilização do estratagema 1, segundo o qual, a ampliação é utilizada como instrumento argumentativo que extrapola os limites da afirmação do adversário, interpreta-a de forma mais geral possível para tornar o sentido mais amplo e exagerado ou, em sentido contrário, dar um sentido mais restrito.

Nesse sentido, a configuração do dano moral, portanto, a procedência da ação, pode ser alcançada com um discurso que persuade o juiz de que as ofensas extrapolam o mero aborrecimento e foram tão severas ao ponto de violar a honra do ofendido; por outro lado, a improcedência poderá ser obtida justamente com a restrição do fato dano para mero dissabor. O fato é o mesmo – conversa em grupo de WhatsApp – o que muda é como foi construída discursivamente a petição inicial e a contestação. A ampliação e/ou restrição das afirmações das partes, corroborada pelas provas, impõe a vitória ou a derrota.

O uso do estratagema 2, de Schopenhauer, designado uso da homonímia, se mostra perfeitamente possível, pois visa estender a assertiva feita para incluir aquilo que, excluindo a palavra semelhante, tem pouco ou nada em comum com o assunto em questão, depois refutá-la de forma convincente. A palavra “moral” possui alcance elástico, da mesma forma que as conversas em grupo de WhatsApp de moradores, praticamente é uma imposição para quem vive em condomínio. Nesse sentido, não é toda e qualquer conversa que atinge a honra e causa vergonha e humilhação ao ponto de gerar indenização. O sentimento de humilhação é muito pessoal, da mesma forma que a análise do fato para configurar o dano moral; portanto, a moral deve ser preservada, da mesma forma que a segurança no condomínio e as conversas nos grupos são necessárias; portanto, (não) podem ofender a moral, pois existe a honra do condomínio.

Schopenhauer, ao mencionar o estratagema 2, afirma que “a verdadeira honra não pode ser prejudicada por aquilo que sofreu, mas inteiramente por aquilo que se faz, pois a qualquer um pode acontecer qualquer coisa”. Em resposta o “adversário fez o ataque direto ao motivo: se um comerciante foi acusado falsamente de trapaça, desonestidade ou negligência nos negócios, seria um ataque à sua honra, que foi

26 Relatora: Fernanda Gomes Camacho Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado Apelante: Eliveti Klen Alves Apelado: Wender Barbosa da Silva Comarca: São Paulo - 8ª Vara Cível Processo de Origem: 1010854-98.2021.8.26.0002 Juiz(a) Prolator(a): Cláudia Longobardi Campana).

ferida aqui apenas pelo que sofreu, e que só poderia repará-la levando tal agressor à punição e à retratação”. O antídoto apresentado é o de dar a devida conceituação e alcance da palavra honra e das conversas do WhatsApp, como se apresenta no estratagema 3, no qual a afirmação é relativizada, apresentada de forma geral ou concebida de forma completamente adversa. O dano moral tem previsão legal, pode decorrer de conversas em grupo de WhatsApp. Ao trabalhar as questões *ad rem* – conversas pelo WhatsApp – e as questões *ad hominem* – pessoas envolvidas, os três primeiros estratagemas podem ser utilizados para falar de algo diferente do que foi apresentado. A verdade dos fatos apresentada pelos litigantes pode não estar em contradição real, mas apenas aparente. O magistrado reconhece o fato, mas ao analisar as consequências, pode ou não fixar o direito de ser indenizado.

O estratagema 4 esclarece que não se deve apresentar a conclusão desde logo, mas deve-se fazer admitir as premissas como verdadeiras para impedir que o adversário refute a conclusão. Pode ser utilizado no processo civil, mas com muita cautela, pois cabe ao autor na petição inicial descrever todos os fatos e fundamentos do pedido, já que não poderá, em regra, alterar os fatos e pedidos. Da mesma forma, cabe ao réu impugnar todos os fatos e fundamentos do autor na contestação, princípio da concentração. Ocorre que, no que se refere às provas, o código admite que elas sejam detalhadas na fase do saneamento, antes da fase instrutória. Nesse sentido, as provas orais serão desconhecidas até o momento da sua produção.

No estratagema 5, utiliza-se de falsas premissas para provar a proposição, ou seja, o fato constitutivo do direito alegado. A proposição pode ser falsa em si, mas verdadeira *ad hominem*. No caso do dano moral, pode-se argumentar que a indenização pleiteada trará enriquecimento ilícito para quem pede, da mesma forma que pode ser utilizada como punição para que o ato danoso não se repita. De um lado temos a “indústria do dano moral” e do outro, a sanção como refrigério da dor cujos critérios não são objetivos.

A jurisprudência tem se pautado nesse sentido:

à míngua de critérios objetivos seguros para a fixação da indenização, têm-se a doutrina e jurisprudência da equação compensação-repreensão, ou seja, o valor arbitrado deve ser suficiente tanto para compensar o sofrimento da vítima (sem representar um enriquecimento sem causa em favor dela), quanto para atuar, em relação ao responsável, como fator de inibição de conduta culposa futura²⁷.

Por meio do estratagema 7, a tese afirmada pode ser formulada com perguntas que o adversário reconhecerá como verdadeiras. Para Schopenhauer trata-se do método erotemático, também chamado de método socrático, o qual, pode ser aliado com estratagema 8 que visa despertar a paixão da raiva para que o adversário não apresente a defesa corretamente. A raiva só não deve ser direcionada ao julgador.

27 Apelação Cível nº 58.788-4 - São Paulo, 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. un., Rel. Des. Antônio Carlos Marcato, em 11/2/99.

As perguntas, por exemplo, direcionadas às testemunhas ou depoimento pessoal, podem ser pautadas pelo estratagema 9, que orienta a formulação fora da ordem exigida pela conclusão. Utiliza-se do deslocamento para desfocar a pretensão final e para utilizar das respostas para conclusões diversas, diferentes e opostas. Para utilizar esse estratagema com as testemunhas o autor já precisa ter pensado desde a *inventio*.

O dano moral será tratado como direito ou abuso do direito por meio de um juízo analítico. A procedência da indenização será considerada como justiça e a improcedência como abuso do direito e o auditorio-juiz haverá de escolher entre os efeitos de sentido que as palavras lançadas nos discursos escritos e orais nele produziram, pois a indenização não consegue reparar, no sentido literal, a dor, a honra e a humilhação.

Nesse sentido:

a indenização, em caso de danos morais, não visa reparar, no sentido literal, a dor, a alegria, a honra, a tristeza ou a humilhação; são valores inestimáveis, mas isso não impede que seja precisado um valor compensatório, que amenize o respectivo dano, com base em alguns elementos como a gravidade objetiva do dano, a personalidade da vítima, sua situação familiar e social, a gravidade da falta, ou mesmo a condição econômica das partes.²⁸

Com o estratagema 16 utiliza-se o argumento *ad hominem* ou *exconcessis* para verificar se o adversário fez alguma afirmação que contraria as suas próprias alegações, ainda que seja somente na aparência, com algo dito, com as regras por ele admitidas. De igual modo, pelo estratagema 17, quando o adversário apresenta contraprovas, pode-se então apresentar questões que admitem duplo significado ou sentido, pois toda prova sempre pode ser impugnada. Nesse sentido, o estratagema 18 permite verificar que se o adversário utilizou um argumento capaz de derrotar a tese apresentada, deve-se interromper com esquivas ou evasivas discursivas que levem à reformulação do discurso, ou seja, “*uma mutatio controversiae*”. Esse estratagema deve ser utilizado com muito cuidado pelo fato de que a inovação no estado do processo pode configurar má-fé.

Por fim, o estratagema 25, muito utilizado no direito, é quando se utiliza da exceção para destruir a tese. Sempre é possível utilizar um doutrinador ou um julgador que sustentam tese minoritária para atacar a regra. O discurso instituinte que é minoritário é utilizado para contrapor-se ao dominante e com isso, em razão das construções discursivas, pode-se ser aceito pelo julgador e tornar-se o dominante. Até as súmulas são passíveis de mudança. Destacamos que anteriormente as indenizações por danos morais, como as ofensas em conversas de grupos de WhatsApp, atingiam cifras elevadas, que geravam enriquecimento ilícito diante

28 REsp.nº 239.973 RN, 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. u., Rel. Min. Edson Vidigal, em 16/5/00, DJU de 12/6/00, p.129.

da falta de proporcionalidade e razoabilidade. Atualmente, o valor do dano moral tem sido fixado em valor bem mais modesto – R\$ 3.000,00.

RESPONSABILIDADE CIVIL – Danos morais – Procedência decretada - Ofensa à honra subjetiva do autor (condômino) traduzida por injusta ofensa verbal (injúria, difamação e calúnia) perpetrada pelo réu (condômino) - Dever de indenizar reconhecido - Agressão comprovada por verossímil prova documental (registro em livro de ocorrência do condomínio e ata de assembleia extraordinária), aliada a renitência da conduta do réu - Manutenção do édito condenatório no montante de R\$3.000,00, que bem indeniza o requerente diante a circunstância do caso - Verba honorária mantida - Inexistência de sucumbência recíproca - Súmula 326 do STJ - Apelos desprovidos, não conhecido o recurso adesivo do réu²⁹.

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. Ofensas verbais proferidas pelos réus contra a autora. Fato demonstrado pela prova documental. Subsistência, outrossim, de prévio conflito entre as partes. Notificação encaminhada pela autora, síndica do condomínio em que domiciliados os réus, relatando a ocorrência de infração às normas locais. Inexistência de fundamentos a contrastar a versão trazida pela autora, não se mostrando minimamente factível que tenha "chamado" os ofensores para as vias de fato. Ofensas mútuas, assim, não comprovadas. Elementos dos autos que demonstram que a agressão verbal partiu exclusivamente dos requeridos. Danos morais configurado. Valor da indenização (R\$ 3.000,00). [...]. Observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. APELO DESPROVIDO.³⁰

Os estratagemas propostos por Arthur Schoupenhauer são instrumentos ou caminhos que podem ajudar o autor, na fase da *inventio*, achar e julgar as provas e argumentos, como a espada de dois gumes, para garantir a justiça com a elaboração da petição inicial persuasiva.

Considerações finais

Pudemos observar, ao longo deste artigo, como a *inventio* é necessária e quanto mais precisa for, mais chances terá de obter êxito em qualquer função que pretenda exercer. A *inventio*, de acordo com Aristóteles, é a arte de encontrar, em qualquer questão os meios de prova. Inventar, portanto, é procurar onde estão tais provas, coletar os materiais existentes e transformá-los em provas. As provas servem, a

29 Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível 3001816-73.2013.8.26.0595; Relator(a) Galdino Toledo Júnior; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Serra Negra - 1ª Vara; Data do Julgamento: 17/11/2015; Data de Registro: 18/11/2015

30 Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação 10107521520178260003. Relator: DonegáMorandini, Data de Julgamento: 21/08/2018, 3ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 23/08/2018

priori, para realizar o objetivo da Retórica que é persuadir e podem ser caracterizadas como raciocínios ou argumentos.

O raciocínio é uma ação da mente humana que parte do mais conhecido ao menos conhecido, tomando certos pressupostos para chegar a uma conclusão. Os raciocínios retórico-dialéticos, diferentemente dos raciocínios científicos que levam à certeza, levam às probabilidades e por isso há um repertório prévio dos lugares (*topoi* em latim) possíveis de encontrar provas, por tal motivo tem-se uma decisão judicial favorável aos danos morais, pela manipulação da palavra, e outra, daqueles que não conhecem as especificidades da *inventio*, contrária aos danos morais.

De acordo com Schopenhauer, a dialética é tratada como o encontro de dois seres racionais que devem pensar em conjunto, mas que se por algum motivo deixam de concordar, criam uma disputa intelectual. A lógica, a ciência do pensamento, poderia ser construída em nível de pensamento, a dialética, apenas posteriormente, a partir do conhecimento empírico das perturbações que o pensamento puro sofre diante das diferenças individuais no pensamento conjunto de dois seres racionais e do meio com o que cada indivíduo se vale para fazer seu pensamento como puro e objetivo.

Importante salientar que a *inventio* está presente em vários aspectos da atividade humana, porém, em alguns sítios, é ainda mais necessária, como vimos no discurso jurídico, dentro das petições iniciais, em que a materialidade linguística é o que magistrado tem como base para proferir sua sentença. Ao orador cabe, como nos ensina Schopenhauer, estudar as estratégias da *inventio* para não produzir um discurso com falhas que caracterizará problemas para si e para aqueles que defende.

Referências

- ARISTÓTELES. **Retórica**. Trad. Manuel Alexandre Júnior, Paulo Farmhouse Alberto e Abel do Nascimento Pena. São Paulo: Folha de São Paulo, 2015.
- FERREIRA, Luiz Antonio. **Leitura e persuasão: princípios de análise retórica**. São Paulo: Contexto, 2010. (Coleção Linguagem e Ensino).
- GOMES, Acir de Matos e PITUBA, Marcia. Racionalidade afetiva: a justa medida entre a razão argumentativa e a ética do cuidado. *Inteligência Retórica: o páthos*. Editora Blucher, 2020,
- GRÁCIO, R. A. L. M. **Para uma teoria geral da argumentação: questões teóricas e aplicações didáticas**. Tese (Ciências da Comunicação), Universidade do Minho, 2010. Braga, Portugal.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil : teoria do processo civil**, volume 1 [livro eletrônico] 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2020.
- MOREIRA, Silvio Teixeira. Expressões Latinas n.º 187. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/latinorio/107074/expressoes-latinas-n--187>.
- NETO, Miguel Sanches. Prefácio. Um manual de sobrevivência. SCHOPENHAUER, Arthur. **A arte de ter razão**. Tradução Petê Rissati. I. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021 (coleção Biblioteca Diamante).
- REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito** (1973), 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- REBOUL, O. **Introdução à retórica**. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- SCHOPENHAUER, Arthur. **A arte de ter razão**. Tradução Petê Rissati. I. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2021 (coleção Biblioteca Diamante).
- TRINGALI, Danti. **A retórica antiga e as outras retóricas: a retórica como crítica literária**. São Paulo: Musa Editora, 2014.