



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro:2019.0000214151

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos destes autos do Apelação Cível nº 1089633-69.2018.8.26.0100, da Comarca São Paulo, em que é apelante ENZO LEONARDO SUZIN MOMENTI (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado JOÃO AGRIPINO DA COSTA DÓRIA JUNIOR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação do Exmos. Desembargadores DONEGÁ MORANDINI (Presidente) e ALEXANDRE MARCONDES.

São Paulo, 25 de março de 2019

João Pazine Neto
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Nº 1089633-69.2018.8.26.0100 Comarca: São Paulo

Apelante: Enzo Leonardo Suzin Momenti

Apelado: João Agripino da Costa Dória Junior

Juíza sentenciante: Regina de Oliveira Marques

Voto nº 22.032

Ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Publicação de vídeo ofensivo ao Autor em canal do YouTube. Caracterizado o abuso da liberdade de manifestação do pensamento e informação. Vídeo de cunho desabonador, que extrapolou os limites do razoável, a caracterizar o dever de indenizar. Dano moral arbitrado em R\$ 50.000,00, ora reduzido para R\$ 15.000,00, com incidência das Súmulas 54 e 362 do STJ. Sucumbência mantida, observada a Súmula 326 do STJ. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais, julgada parcialmente procedente pela r. sentença de págs. 461/471, cujo relatório adoto, complementada pela r. decisão de págs. 682/683, para condenar o Réu a pagar ao Autor, à guisa de danos morais, o valor de R\$ 50.000,00, corrigido desde a data da sentença e acrescido de juros de 1% ao mês, desde a citação até o efetivo pagamento, indenização esta fixada dentro dos parâmetros da razoabilidade. Julgou procedente o pedido de obrigação de fazer, consubstanciada na retratação do Réu voltada ao Autor, com condenação do mesmo, com base na Lei nº 13.188/2015, a publicar em sua página do Youtube as escusas devidas ao Autor, em razão da afronta à sua honra, com os mesmos destaques, publicidade, periodicidade e dimensão do agravo, no prazo de cinco dias, a contar do trânsito em julgado desta sentença, sob pena de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

multa de R\$ 500,00 por dia de descumprimento, de acordo com o art. 461, § 4º, do CPC, limitada a 30 dias. Condenou o Réu ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 86, parágrafo único, do CPC.

Apela o Réu (págs. 695/717) para alegar, em síntese, que se trata de pessoa humilde e desempregado. Afirma que em seu tempo livre, consequência da situação de desemprego, ao invés de se dedicar a atividades prejudiciais ou irrelevantes, criou um canal no Youtube e passou, entre outros assuntos, a tecer críticas fundamentadas aos candidatos das eleições do ano passado. Alega que em um desses vídeos, utilizando-se de sua liberdade constitucional de expressão, falou sobre a situação de que o Apelado, na época candidato ao Governo do Estado de São Paulo, teria utilizado verba pública municipal para financiar sua campanha eleitoral. Ressalta que não é um repórter profissional, mas um eleitor paulistano, inconformado com tal situação, que quis divulgar a situação a outros eleitores. Enuncia que em nenhum momento afirmou fatos inverídicos em tal vídeo, uma vez que tudo foi corroborado pelas notícias constantes no processo (págs. 128 a 173, 176 a 184 e 354 a 361). Ressalta que apenas três dias após a sentença condenatória, o i. Promotor de Justiça, Dr. Nelson Luis Sampaio de Andrade, ingressou com a ação civil de improbidade administrativa contra o Apelado pelos mesmos fatos que narrou em seu vídeo. Alega que tal fato foi comunicado ao Juízo e apresentado como prova nova, de maneira que deve ser considerado no julgamento desta apelação. Afirma que a petição inicial não foi instruída com documentos comprobatórios de qualquer dano moral ou à imagem do Apelado, pois apenas comprovou a existência do vídeo, que o Apelante não nega, mas juntou com sua contestação inúmeras provas em seu favor. Assevera ter ocorrido o cerceamento de sua defesa, portanto a r. sentença deve ser anulada ou, no mínimo, reformada, para declarar a improcedência da ação. Alega que pretendia a produção de prova oral (depoimento pessoal do Apelado), pois se tratava de prova imprescindível, uma vez que apenas ela poderia averiguar a existência ou não do dano moral alegado, como também sua extensão. Enuncia que a nulidade também se dá pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

juízo antecipado ter ocorrido sem que fosse concedida às partes oportunidade para apresentação de razões finais, conforme expressamente requerido em contestação. Reitera que o vídeo se limita a narrar notícia de que o Governador teria utilizado verba municipal em suas vitrines para publicidade eleitoral do ano retrasado. Enuncia que em tal vídeo não há nenhuma inverdade, diferente do narrado na petição inicial, tanto que a situação é investigada em ação de improbidade administrativa. Alega que, como eleitor e cidadão paulistano, se viu revoltado e indignado com tal situação e utilizou expressões como “safado”, “mafioso” e “corrupto” se referindo ao Apelado. Argumenta que, como exposto, tem o total direito de se indignar com seus governantes e o Apelado não pode negar merecer tais adjetivos, consideradas as definições constantes nos documentos de págs. 185, 187 a 188 e 368. Argumenta ainda ter ocorrido censura premeditada e assédio judicial. Ressalta ser pessoa verdadeiramente pobre, que já chegou a ter que vender balas em semáforos para sobreviver e sofreu diversos ataques homofóbicos, em decorrência de sua sexualidade. Pergunta qual seria o motivo do Apelado ingressar com ação apenas contra pequenos youtubers e não contra grandes veículos de imprensa que divulgaram a mesma notícia? Contra o ex-presidente da República que denegriu sua imagem publicamente? Ressalta que, se a divulgação de tal notícia pelo Apelante causou dano moral ao Apelado, o dano moral teria sido muito maior pelos veículos midiáticos que divulgaram a mesma notícia. Enuncia que o que teria ocorrido foi um candidato ao Governo do Estado de São Paulo censurando cidadãos que não têm condições econômicas e psicológicas de suportar uma defesa judicial, ou seja, ocorreu o que se passou a chamar popularmente de “assédio judicial”, com o objetivo de que a divulgação de fatos que lhe eram desabonadores não diminuíssem as intenções de voto ao então candidato. Informa que a atuação de seu patrono é “pro bono”, observada a liberdade de expressão e o combate à censura. Cita artigos de lei e jurisprudência acerca do tema. Reitera que não pode ser penalizado, uma vez que não cometeu nenhum ato ilícito, pois o que narrou em seu vídeo era verdade e estava a exercer seu direito constitucional à liberdade de expressão. Enuncia que a sentença que condenou uma pessoa pobre e homossexual a pagar cinquenta mil reais ao Governador do Estado apenas por ter relatado a verdade e exposto sua opinião viola direitos humanos. Afirma



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que, mesmo que houvesse o dano moral, o que não ocorreu no caso em tela, o valor é exorbitante, desmedido e desproporcional. Alega que o valor de cinquenta mil reais é literalmente impagável. Pugna pela anulação ou improcedência da ação ou ainda, redução do “quantum” indenizatório.

O recurso foi recebido e processado à pág. 719. Isento de preparo, por ser o Apelante beneficiário da Justiça gratuita (pág. 381). Contrarrazões às págs. 722/747.

É o relatório.

A r. sentença merece ser mantida em sua quase totalidade, apenas a comportar reparo no que se refere ao valor fixado a título de dano moral, conforme abaixo será enunciado, ressalvado o entendimento de sua nobre prolatora.

De início, não se deve falar em cerceamento de defesa. Segundo já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (STF, RE nº 101.171-8/SP), circunstância efetivamente caracterizada na hipótese em análise, pois já nele se encontravam elementos de prova suficientes à apreciação das pretensões deduzidas, a justificar o julgamento antecipado.

Ademais, é regra que *“cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias”* (artigo 370 do CPC).

No mérito, trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. indenização de danos morais, sob o argumento de que foram publicadas notícias ofensivas à honra e à imagem do Autor. Afirmou que o objetivo do Réu, ora Apelante,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com a publicação do vídeo era relacionar o Autor a atos ilícitos que nunca cometeu, utilizando-se de narrativas com tom de clandestinidade e sensacionalismo, totalmente mentirosas e midiáticas (pág. 03). Alegou restar evidente o abuso do direito de liberdade de expressão, de manifestação e de crítica.

Em que pesem os argumentos do Apelante, de que apenas expressou sua indignação e revolta como cidadão e eleitor paulistano, restou demonstrado no processo, mormente à vista do vídeo por ele publicado em canal do Youtube, que suas afirmações extrapolam a mera liberdade de expressão e possuem cunho ofensivo e desabonador.

Embora se trate o Autor/Apelado de pessoa pública, tal fato por si só não permite todo e qualquer tipo de abordagem que envolva seu nome, ainda mais quando relacionada à esfera mais íntima, ao chama-lo de “safado” e “mafioso do caralho”, que de forma alguma podem ser caracterizadas como constitucionalmente garantidas, a título de liberdade de expressão.

A respeito, interessante, transcrever lição de Berriat Saint-Prix, colacionada por Carlos Maximiliano, em sua obra *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, sob o título “Apaixonar-se não é argumentar”:

“É comum no foro, na imprensa e nas câmaras substituírem as razões, os fatos e os algarismos pelos adjetivos retumbantes em louvor de uma causa, ou em vitupério da oposta. Limitam-se alguns a elevar às nuvens os autores ou as justificativas que invocam, e a deprimir os do adversário; outros chamam irretorquíveis, decisivas, esmagadoras às próprias alegações, e absurdas, sofisticadas, insustentáveis, às do contraditor. Exaltar, enaltecer com entusiasmo, ou maldizer, detratar com veemência não é argumentar; será uma ilusão de apaixonado, ou indício de inópcia de verdadeiras razões” (ob. citada, Forense, 9ª ed., 3ª tiragem, pág. 277).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ressalte-se ainda que, não obstante tenha sido imputado o cometimento de ato ilícito ao Autor, ora Apelado, o fato é que não se verifica condenação transitada em julgado, em desfavor do mesmo, relativa às irregularidades mencionadas no vídeo em questão. A petição juntada “a posteriori”, com indicação de processo de improbidade administrativa contra o aqui Apelado, não se refere ao uso de verba pública para promover campanha eleitoral, mas sim ao uso de slogan/símbolo/logomarca “São Paulo – Cidade Linda”, cujo uso foi considerado indevido por ocasião do julgamento da Apelação nº 1004481-97.2018.8.26.0053 (pág. 1046 daqueles autos), portanto não guarda relação com o teor do vídeo discutido nesta ação.

O próprio Apelante afirma à pág. 698 ter utilizado de palavras de baixo calão contra o Apelado, a caracterizar excesso nas críticas, que avançaram para graves ofensas pessoais.

Diante disso, na hipótese em examina tem-se mesmo como caracterizado o abuso da liberdade de expressão e ou informação. O vídeo veiculado pelo Réu não se situou nos limites do exercício desses direitos, garantidos constitucionalmente, ao retratar conteúdo com potencial lesivo e evidentemente direcionado a atingir a honra do Autor, o que caracteriza o pretendido dano moral. Nesse sentido, forçoso citar ensinamentos de RUI STOCO:

“Não há calúnia, difamação ou injúria sem que o comportamento ultrajante tenha poder de atingir a honra e a imagem da pessoa, como partes substanciais do direito de personalidade. Ofender a honra é o mesmo que ofender a moral ou o patrimônio subjetivo da pessoa. E, nesse caso, basta o comportamento ultrajante para caracterizar a ofensa moral, independentemente de qualquer comprovação.

Portanto, a calúnia, a difamação e a injúria podem eventualmente não causar dano material, mas só terão existência e estarão caracterizadas se causarem ofensa à honra, pois esta é o seu substrato. E



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

desonrar é o mesmo que desmoralizar. A desmoralização, por sua vez, é a fonte do dano moral e com ele se confunde.

Então, se o dano moral é decorrência lógica e natural da ofensa à honra, dispensa comprovação, ou seja, emerge in re ipsa do agravo sofrido e será sempre devido. (Tratado de Responsabilidade Civil – Doutrina e Jurisprudência, 8ª Ed., RT, fls. 921).

Do vídeo reclamado se verifica a prática de excesso a impor a pretendida responsabilização.

Em casos assemelhados, o entendimento desta Câmara é de que deve existir e ficar provado o *animus* de ofender, por parte daquele que pratica o ato, que excede à mera exposição de opinião e o direito de crítica.

No mesmo sentido a doutrina de: GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 10ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2007. páginas 608/609; STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência*. 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. páginas 1765/1769; RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade civil: Lei nº 10.406, de 10.02.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, páginas 254/259.

E, como acima já assinalado, o Réu/Apelante realmente laborou com intenção de ofender e denegrir a imagem do Autor.

Deve estar claro que o que não se pode admitir são os excessos cometidos por meio do conteúdo veiculado, mas não a liberdade de informar. Aos abusos na prática desse direito, uma vez identificados os seus autores, tem o ofendido reparação assegurada, conforme disposto no artigo 5º, inciso V, também da Constituição Federal.

No caso específico, desnecessária prova do dano, inerente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

à situação relatada. O próprio Superior Tribunal de Justiça já enunciou ser dispensável *"a prova de prejuízo para demonstrar a ofensa ao moral humano, já que o dano moral é tido como lesão à personalidade, ao âmago e à honra da pessoa, por vez é de difícil constatação, haja vista os reflexos atingirem parte muito própria do indivíduo - o seu interior"* (REsp nº 85.019-RJ, DJ 18.12.1998), de modo que *"... a prova do dano moral se satisfaz com a demonstração do fato que o ensejou e pela experiência comum"* (REsp nº 496.528 - SP (2002/0170080-7) rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA).

Em termos de valor, a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do Juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa. Referida indenização pretende compensar a dor do lesado e constitui um exemplo didático para a sociedade de que o Direito repugna a conduta violadora, porque é incumbência do Estado defender e resguardar a dignidade humana. Ao mesmo tempo, objetiva sancionar o lesante, inibindo-o em relação a novas condutas, e por isso, deve corresponder a um valor de desestímulo, que não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente.

Observados esses princípios, é o caso de se reduzir o valor fixado para R\$ 15.000,00, como razoável a reparar o dano causado, conforme entendimento manifestado pela Turma julgadora.

Serão observados os termos da Súmula 362 (*"A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento"*) e 54 (*"Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual"*), ambas do Superior Tribunal de Justiça, com juros moratórios a partir da data de veiculação do vídeo e atualização a partir deste julgamento, uma vez que alterado o montante fixado, observada a tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por fim, fica mantida a sucumbência estabelecida a cargo do Réu, que responderá pelo pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em 15% do valor total da condenação corrigida, com fundamento no §§ 2º e 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, observada ainda a Súmula 326 do STJ: *“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”*. Sobre o valor apurado incidirá correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado do acórdão, observada a gratuidade processual concedida ao Apelante.

Os demais argumentos suscitados não são suficientes para infirmar os fundamentos acima enunciados para a solução da lide.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso.

João Pazine Neto

Relator