



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

CONCLUSÃO

Em 06 de junho de 2017 faço estes autos conclusos ao(à) MM(a). Juiz(a) de Direito Dr(a). Christopher Alexander Roisin. Eu _____ (Escrevente Judiciário), subscrevi.

SENTENÇA

Processo nº: 1114113-19.2015.8.26.0100
Classe – Assunto: Procedimento Comum - Direito de Imagem
Requerente: Fernanda Maria Young de Carvalho Machado
Requerido: Hugo Leonardo de Oliveira Correa e outro

Vistos.

FERNANDA MARIA YOUNG DE CARVALHO MACHADO propôs AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO contra HUGO LEONARDO DE OLIVEIRA CORREA e DEOLINDA MARIA DE OLIVEIRA CORREIA, qualificados, discorrendo, em preliminar, acerca da competência do foro para dirimir a lide. No mérito, aduz ter sido vítima de postagens injuriosas e ofensivas veiculadas na **internet** através da rede social INSTAGRAM. Após dois êxitos em demandas propostas em face de FACEBOOK, TELEFÔNICA BRASIL S.A., GLOBAL VILLAGE TELECOM S.A., CLARO S.A., BRASIL TELECOM S.A. e YAHOO DO BRASIL INTERNET LTDA., a autora conseguiu identificar os IPs de criação do perfil falso gerador das publicações ofensivas, bem como identificou os réus como responsáveis pela criação do aludido perfil. Afirma a ocorrência de danos materiais e morais, inclusive aos seus familiares, bem como danos à sua vida profissional, por se tratar de atriz, escritora e roteirista de fama internacional. Pleiteia a concessão de tutela antecipada para compelir os réus a absterem-se de todo e qualquer ato que denigra a imagem, nome ou reputação da autora, por qualquer meio. Requer a condenação dos réus ao pagamento de indenização a título de danos morais e materiais. Com a inicial vieram documentos (fls. 46/464).

O pedido antecipatório foi indeferido (fls. 467/469).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

Apresentando-se espontaneamente, os réus ofertaram resposta na forma de contestação (fls. 507/522), acompanhada de documentos (fls. 523/531 e 533/535), aduzindo, em suma, **que os comentários veiculados não são suficientes para denegrir a honra da autora ou afetar sua imagem**. Afirmando **inexistir provas de danos morais experimentados, a inocorrência de excesso por parte dos réus, que simplesmente exercitaram o direito de opinião**, bem como terem sido previamente ofendidos pela autora, quando o primeiro réu, utilizando seu perfil verdadeiro, deixou sua opinião em uma das postagens da escritora. No mais, sustentam que os comentários não foram dirigidos à autora, mas sim à personagem por ela interpretada na revista *Playboy* em novembro de 2009 e, além disso, seria comum que a escritora respondesse de maneira ríspida e grosseira aos comentários a ela dirigidos. Pleiteiam a concessão de justiça gratuita, bem como a improcedência da ação.

Emenda à contestação foi determinada (fls. 536) e cumprida (fls. 553/564).

Houve réplica (fls. 539/552).

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO E DECIDO.

O processo em questão comporta o julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I do Código de Processo Civil, haja vista que a questão controvertida nos autos é meramente de direito, mostrando-se, por outro lado, suficiente a prova documental produzida, para dirimir as questões de fato suscitadas, de modo que desnecessário se faz designar audiência de instrução e julgamento para a produção de novas provas.

Ademais, o Excelso Supremo Tribunal Federal já de há muito se posicionou no sentido de que a necessidade de produção de prova em audiência há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique em cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos da causa estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado (RTJ 115/789).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

As provas produzidas nos autos não necessitam de outras para o justo deslinde da questão, nem deixam margem de dúvida. Por outro lado, "o julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias" (STJ.- 3ª Turma, Resp 251.038/SP, j. 18.02.2003 , Rel. Min. Castro Filho).

Sobre o tema, já se manifestou inúmeras vezes o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no exercício de sua competência constitucional de Corte uniformizadora da interpretação de lei federal:

“AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA - CHEQUES PRESCRITOS - PRODUÇÃO DE PROVA - CERCEAMENTO DE DEFESA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - CAUSA DEBENDI - PROVA - DESNECESSIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I - Sendo o magistrado o destinatário da prova, e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Desse modo, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o indeferimento do pedido de produção de provas demanda reexame do conjunto fático-probatório, providência vedada pela Súmula 7/STJ. II - O Acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é desnecessário que o credor comprove a causa debendi do cheque prescrito que instrui a ação monitória. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag 1376537/SC, Rel.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 17/03/2011, DJe 30/03/2011).

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO DE CONTRATO. INEXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PROVA NÃO PRODUZIDA. DESNECESSIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 07/STJ. 1. Não configura o cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova testemunhal ou pericial requerida. Hão de ser levados em consideração o princípio da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz, que, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, permitem ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias. Revisão vedada pela Súmula 7 do STJ. 2. Tendo a Corte de origem firmado a compreensão no sentido de que existiriam nos autos provas suficientes para o deslinde da controvérsia, rever tal posicionamento demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no Ag 1350955/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2011, DJe 04/11/2011).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO CAMBIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. I - Para que se tenha por caracterizado o cerceamento de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

defesa, em decorrência do indeferimento de pedido de produção de prova, faz-se necessário que, confrontada a prova requerida com os demais elementos de convicção carreados aos autos, essa não só apresente capacidade potencial de demonstrar o fato alegado, como também o conhecimento desse fato se mostre indispensável à solução da controvérsia, sem o que fica legitimado o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil.” (STJ-SP- 3ª Turma, Resp 251.038 - Edcl no AgRg , Rel. Min. Castro Filho)

“PROCESSO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA - RECURSO DESPROVIDO - Afigurando-se irrelevante à solução da controvérsia a produção da prova requerida, não se configura o alegado cerceamento de defesa.” (STJ - AGA 228.946 - SP - 4ª Turma - Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira - DJU 23.10.2000 - p.143). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 1.549/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20/09/2011, DJe 23/09/2011; e AgRg no Ag 1308476/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 14/06/2011, DJe 20/06/2011.

A mesma orientação é afirmada pelo Egrégio Tribunal de

Justiça Paulista:

"O Juiz somente está obrigado a abrir a fase instrutória se, para o seu convencimento, permaneceram os fatos controvertidos, pertinentes e relevantes, passíveis de prova testemunhal ou pericial" (JUTACSP - Lex 140/285, Rel. Des. Boris Kauffman), o que incoorre no caso concreto.

Os pedidos da autora são improcedentes em relação à ré



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

DEOLINDA e parcialmente procedentes em relação ao réu HUGO.

Os pedidos da autora podem ser divididos em: i) indenização a título de danos morais; ii) indenização a título de danos materiais; e iii) obrigação de não fazer.

Inicialmente, anote-se que o pedido da ação é o que a delimita.

“A petição inicial deve conter o pedido, com as suas especificações [art. 319, inc. IV, CPC]. O pedido é o objeto da ação e revela aquilo que o autor veio buscar em juízo com a sua propositura. (...) O pedido do demandante limita, a princípio, a tutela jurisdicional (necessidade de congruência entre o pedido e a sentença - arts. 2º, 141, 490 e 492, CPC). Em certas situações contudo, pode o órgão jurisdicional legitimamente conceder tutela jurisdicional diversa da pedida pelo demandante (em função dos arts. 497 e 498, CPC (...)). O que interessa é que 'sejam claros e bem delineados', possibilitando a compreensão daquilo que o autor pretende em juízo (STJ, 1ª Turma, REsp 748.433/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, J. em 28.11.2006, DJ 08.02.2007, p. 297). A interpretação do pedido deve levar em consideração o conjunto da postulação (art. 322, §2º, CPC” (LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO, *Novo Código de Processo Civil Comentado*, São Paulo, RT, 2015, pp. 339-340).

E prosseguem os autores citados:

“A formulação de pedido genérico é excepcional e só pode ser admitida quando a lei expressamente o consinta (STJ, 4ª Turma, RMS 6.807/RS, rel. Min. Sávio de Figueiredo Teixeira, j. em 14.05.2996, DJ 10.06.1996, p. 20328)” (Op.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

cit. p. 344).

O pedido formulado em sede de obrigação de não fazer é genérico e viola as regras processuais, na medida em que busca situações futuras hipotéticas.

Tenha-se o pedido:

“se absterem de realizar qualquer ato que denigra a imagem, nome e/ou reputação da autora, por qualquer meio, especialmente, mas não exclusivamente ao eletrônico,” [g.n.] (fls. 44).

O pedido como posto subtrai parcela de sua capacidade jurídica, em violação à sua liberdade, configurando indubitável censura prévia, vedada pela Constituição da República, no artigo 220 e §2º:

“Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

(...)

§2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.” [g.n.]

É indubitável que ao exercer o direito que detém, caso ultrapasse os limites do razoável, poderá ser punido por abuso de direito (art. 186, CC). Contudo, não poderá ser impedido de atuar segundo os seus interesses.

No mais, não se pode limitar, por ordem judicial, a manifestação hipotética do pensamento, na medida em que não se tem notícia de violação específica a ser combatida, porque futura e incerta.

Nesse sentido, a Excelsa Suprema Corte:

“Não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas. Dever de omissão que inclui a própria atividade legislativa, pois é vedado à lei dispor sobre o núcleo duro das atividades jornalísticas, assim entendidas as coordenadas de tempo e de conteúdo da manifestação do pensamento, da informação e da criação lato sensu. Vale dizer: não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, pouco importando o poder estatal de que ela provenha. Isso porque a liberdade de imprensa não é uma bolha normativa ou uma fórmula prescritiva oca. Tem conteúdo, e esse conteúdo é formado pelo rol de liberdades que se lê a partir da cabeça do art. 220 da CF: liberdade de 'manifestação do pensamento', liberdade de 'criação', liberdade de 'expressão', liberdade de 'informação'. Liberdades constitutivas de verdadeiros bens de personalidade, porquanto correspondentes aos seguintes direitos que o art. 5º da nossa Constituição intitula de 'Fundamentais': 'livre manifestação do pensamento' (inciso IV); 'livre (...) expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação' (inciso IX); 'acesso a informação' (inciso XIV). (...)” (ADI 4.451-MC-REF, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 2-9-2010, Plenário, DJE de 1º-7-2011.) Vide: ADPF 130, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 30-4-2009, Plenário, DJE de 6-11-2009.

“(…)

3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular.

4. O direito de informação, constitucionalmente garantido,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações.

(...)

O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa. O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se coartando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei.

(...)” (ADI 4815, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, Processo Eletrônico DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016).

Nos termos do Voto da Eminente Ministra:

“Há o risco de abusos. Não apenas no dizer, mas também no escrever. Vida é experiência de riscos. Riscos há sempre e em tudo e para tudo. Mas o direito preconiza formas de serem reparados os abusos, por indenização a ser fixada segundo o que se tenha demonstrado como dano. O mais é censura. E censura é forma de 'calar a boca'. Pior: calar a Constituição, amordaçar a liberdade, para se viver o faz de conta, deixar-se de ver o que ocorreu.”

A violação já ocorrida é passível de indenização ou supressão, mas a violação eventual e hipotética não.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

A decisão judicial não deve possuir caráter normativo, na medida em que o Poder Judiciário não é órgão consultivo, nem tampouco atua como legislador positivo. Nem poderá referir-se a situações futuras e hipotéticas.

Neste sentido, a Egrégia Corte Paulista:

“LOTEAMENTO. Mandado de segurança para impedir a expedição de alvarás de funcionamento ou construção para instalação de atividades comerciais no loteamento. Pedido juridicamente impossível. Efeitos restritos às partes do processo, não beneficiando, nem prejudicando terceiros, aos quais não poderia ser recusada licença com base neste processo. Não cabe sentença em caráter normativo, tampouco para situações futuras e hipotéticas. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Sentença em processo anterior em sentido contrário à pretensão da impetrante. Tentativa de neutralização dos seus efeitos, sem noticiar o fato e pedir a citação da parte contrária como terceiro interessado. Má-fé configurada. Segurança denegada. Recurso não provido, com observação.” [g.n.] (TJSP, 12ª Câmara de Direito Público, Apelação nº 0000505-04.2010.8.26.0337, Relator Desembargador Edson Ferreira, j 17.08.2011, V.U.).

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. IPI. UTILIZAÇÃO DE INSUMOS ISENTOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO. CREDITAMENTO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO. INVIABILIDADE.

(...)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

2. O pressuposto fático do direito de compensar é a existência do indébito. Sem prova desse pressuposto, a sentença teria caráter apenas normativo, condicionada à futura comprovação de um fato.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.” [g.n.] (REsp 699503/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe 28/05/2008).

“MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DE CARÁTER NORMATIVO. DESCABIMENTO. LOTEAMENTO. CARACTERIZAÇÃO. MEIO-AMBIENTE. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. DIREITO DO ESTADO DE PROTEGER A NATUREZA.

- Ressalvado o direito adquirido, o loteamento deve observar inovações normativas supervenientes protetoras do meio-ambiente.

- Não se admite Mandado de Segurança de caráter normativo ou condicional (CPC, art. 460, parágrafo único).” [g.n.] (REsp 341.559/SP, Rel. Ministro Humberto Gomes De Barros, Primeira Turma, julgado em 11/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 186).

Assim, por tudo quanto dito, o pedido cominatório é de impossível procedência.

Passa-se à análise dos pedidos indenizatórios.

Os danos materiais podem ser divididos em: a) valores gastos com a ata notarial, para a preservação de provas, totalizando R\$ 862,40; e b) valores gastos a título de honorários advocatícios, totalizando R\$ 25.000,00.

Os danos materiais não são passíveis de indenização.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

Em relação aos primeiros, tenha-se o disposto nos artigos 82, §2º, e 84 do Código Civil:

“§ 2º A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou.”

“Art. 84. As despesas abrangem as custas dos atos do processo, a indenização de viagem, a remuneração do assistente técnico e a diária de testemunha.” [g.n.]

Da leitura do artigo 84, do Código de Processo Civil observa-se que os valores gastos com a produção de atas notariais não estão previstos entre as despesas que devem ser restituídas pelo sucumbente.

Ademais, a prova poderia ter sido feita em Juízo, mediante contraditório, em ação de produção antecipada de provas, quando seria produzida mediante ato processual plenamente indenizável à luz da sucumbência.

Pensar o contrário, é permitir que se inclua no pedido de indenização o custos de fotocópias pré-processuais e mesmo a energia elétrica gasta para a digitalização dos documentos integrantes do processo digital, o que é absolutamente inviável, por falta de nexos causal direto.

Desse modo, referida despesa não é indenizável.

Igualmente, não merece prosperar o pedido de restituição dos valores gastos a título de honorários advocatícios. Não olvido do seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. VALORES DESPENDIDOS A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. PERDAS E DANOS. PRINCÍPIO DA RESTITUIÇÃO INTEGRAL.

1. Aquele que deu causa ao processo deve restituir os valores despendidos pela outra parte com os honorários contratuais, que integram o valor devido a título de perdas e danos, nos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

termos dos arts. 389, 395 e 404 do CC/02.

2. Recurso especial a que se nega provimento.” (REsp 1134725/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 14/06/2011, DJe 24/06/2011).

Entretanto, a mesma Colenda Corte reviu seu posicionamento em julgado mais recente, asseverando:

“(…)

2. A simples contratação de advogado para o ajuizamento de reclamatória trabalhista não induz, por si só, a existência de ilícito gerador de danos materiais.

3. Agravo regimental desprovido.” [g.n.] (AgRg no REsp 1155527/MG, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Quarta Turma, julgado em 14/04/2011, DJe 03/05/2011).

Referido julgado motivou embargos de divergência, vencendo este última tese, inclusive com retratação da Eminente Relatora do Precedente anterior:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS DE ADVOGADO DO RECLAMANTE, COBRADOS AO RECLAMADO PARA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA JULGADA PROCEDENTE. (...)

(…)

2.- No âmbito da Justiça comum, impossível superar a orientação já antes firmada por este Tribunal, no sentido do descabimento da cobrança ao Reclamado de honorários advocatícios contratados pelo Reclamante: para a Reclamação Trabalhista, porque o contrário significaria o reconhecimento da sucumbência por via



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

oblíqua e poderia levar a julgamentos contraditórios a respeito do mesmo fato do patrocínio advocatício na Justiça do Trabalho.

3.- Manutenção do Acórdão Embargado, que julgou improcedente ação de cobrança de honorários contratuais ao Reclamado, a despeito da subsistência do julgamento paradigma em sentido diverso, pois não sujeito à devolução recursal nestes Embargos de Divergência.

4.- Embargos de Divergência improvidos.” [g.n.] (REsp 1155527/MG, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, julgado em 13/06/2012, DJe 28/06/2012).

Do voto da Eminente Ministra Nancy Andrighi, retiro o seguinte período:

“Note-se, por oportuno, que a indenizabilidade dos honorários advocatícios, da forma como prevista nos arts. 389, 395 e 404 do CC/02, vem inserida no contexto do inadimplemento de uma obrigação, ou seja, pressupõe a prática de um ato ilícito.

Feita essa constatação, conclui-se que, à luz dos mencionados dispositivos legais, são inexigíveis os honorários contratuais pagos em virtude do exercício, pela parte contrária, de um direito legítimo (de ação).

Dessarte, não obstante as considerações por mim tecidas no julgamento do REsp 1.027.797/MG, 3ª Turma, minha relatoria, DJe de 23.02.2011, penso que a expressão 'honorários de advogado', utilizada nos arts. 389, 395 e 404 do CC/02, deve ser interpretada de forma a excluir os honorários contratuais relativos à atuação em juízo, já que a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

esfera judicial possui mecanismo próprio de responsabilização daquele que, não obstante esteja no exercício legal de um direito (de ação ou de defesa), resulta vencido, obrigando-o ao pagamento dos honorários sucumbenciais.

Vale dizer, o termo 'honorários de advogado' contido nos mencionados dispositivos legais compreende apenas os honorários contratuais eventualmente pagos a advogado para a adoção de providências extrajudiciais decorrentes do descumprimento da obrigação, objetivando o recebimento amigável da dívida.

Sendo necessário o ingresso em juízo, fica o credor autorizado a pleitear do devedor, já na petição inicial, indenização por esses honorários contratuais – pagos ao advogado para negociação e cobrança extrajudicial do débito – mas, pelos motivos acima expostos, não terá direito ao reembolso da verba honorária paga para a adoção das medidas judiciais.

Com isso, penso que ficam equacionados os direitos do credor e do devedor, do autor e do réu, compatibilizando-os não apenas às disposições do CC/02, mas também à coexistência, admitida por nosso ordenamento jurídico, de honorários advocatícios de naturezas distintas, contratuais e sucumbenciais.”

Assim, resta não ser indenizável a verba pleiteada.

Igualmente, a Egrégia Corte Bandeirante:

“(…)

Incabível, porém, a pretendida condenação da ré ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

pagamento do que a autora despendeu com a contratação de advogado - Honorários de sucumbência destinados, na disciplina processual, à recomposição dos presumíveis gastos do vencedor com a constituição de advogado - Sentença de procedência integral da demanda parcialmente reformada, para o cancelamento da condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais - Consequente alteração da disciplina das verbas da sucumbência. Apelação a que se dá parcial provimento, por maioria de votos.” (TJSP, 19ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 1002803-76.2013.8.26.0100, Relator Desembargador Ricardo Pessoa de Mello Belli, J. 10.03.2014, maioria).

No mesmo sentido: Ap. 0124817-16.2012.8.26.0100, 10ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. CARLOS ALBERTO GARBI, J. 26.11.13; Ap. 9075803-89.2007.8.26.0000, 9ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. GRAVA BRAZIL, j. 22.6.10; Ap. 0122087-37.2009.8.26.0100, 8ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. CAETANO LAGRATA, j. 15.8.12; Ap. 0389384-86.2009.8.26.0000, 5ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. MOREIRA VIEGAS, j. 3.10.12; Ap. 0022925-97.2011.8.26.0068, 19ª Câmara de Dir. Priv., de minha relatoria, j. 4.3.13; Ap. 0002417-78.2010.8.26.0614, 27ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. CLAUDIO HAMILTON, j. 19.3.13; Ap. 0025279-82.2007.8.26.0344, 30ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. LINO MACHADO, j. 3.4.13; ED 0118280-82.2009.8.26.0011, 37ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. JOSÉ TARCISO BERALDO, j. 13.8.13; Ap. 0011395-97.2011.8.26.0003, 32ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. KIOITSI CHICUTA, j. 5.9.13; Ap. 0009749-58.2011.8.26.0292, 10ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. ELCIO TRUJILLO, j. 22.10.13; e Ap. 0002705-21.2012.8.26.0302, 24ª Câmara de Dir. Priv., Rel. Des. CESAR MECCHI MORALES, j. 28.11.13.

Theotonio Negrão, em seu consagrado Código de Processo Civil, anota igualmente, que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

“Os honorários advocatícios contratuais, porque decorrente de avença estritamente particular, não podem ser ressarcidos pela parte sucumbente, já que não participou do ajuste” (RDDP 53/146 Código de Processo Civil Comentado; Saraiva, 2008, p. 154).

Desse modo, não medram os pedidos de indenização material.

Passa-se à análise dos danos morais.

No mês de março de 2015, o réu HUGO, através de perfil falso, publicou na rede social INSTAGRAM uma mensagem reclamando do conteúdo publicado pela autora e proferindo injúrias direcionadas à autora e à terceiros.

Na mensagem, utilizou expressões chulas como “umazinha”, “pau mole”, “vadia lésbica”, puta que te pariu” e “viadinho” (fls. 53).

Pois bem, em que pese a tentativa dos réus de explicar que os comentários foram dirigidos à personagem interpretada pela autora na revista Playboy e que o comentário foi proferido em resposta a ofensa anterior, resta claro que a intenção do réu HUGO era a de insultar a autora.

Primeiro, porque no comentário proferido é evidente que o réu compara a autora à personagem que supostamente representaria na revista, dirigindo os insultos, portanto, à própria autora:

“Melhor baixar suas fotos gratuitamente na playboy e admirá-la como na personagem da revista: uma vadia lésbica” (fls. 53)

Em segundo lugar, não há qualquer prova de ofensa anterior dirigida pela autora aos réus a, supostamente, justificar a retrocessão.

No mais, muito embora tenham sido juntados documentos pelos réus a fim de provar que a imagem da autora não sofreu abalos com as injúrias proferidas, as publicações que vieram a lume mostram a autora dirigindo críticas genéricas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

e expressando descontentamento de maneira indiscriminada (fls. 529 e 533), dirigindo críticas a pessoas que não apresentam qualquer ligação com os réus (fls. 530/531) e publicando fotos de caráter nitidamente artístico (fls. 534/535). **Desse modo, nada do que foi trazido pelos réus é suficiente para justificar o tratamento dirigido à autora. Não há que se falar em resposta a ofensa anterior, muito menos em simples expressão de opinião de descontentamento, visto que foram expressas palavras pejorativas e depreciativas, não compatíveis com uma mera expressão de insatisfação.**

Que tempos se vive nesta sociedade brasileira! Cada um diz o que pensa de modo inconsequente, diuturnamente em redes sociais e outros veículos de contestável qualidade para, ao depois, quando se sentem agredidos, socorrer-se do Poder Judiciário...

O fato trás a recordação o alerta feito pelo Excelentíssimo Doutor Diogo Antônio Feijó, então Ministro da Justiça, tendo ocupado o cargo de Regente do Império, no ano de 1832:

“Senhores, outra causa não menos fecunda da imoralidade é a licença de escrever. Povos ainda ignorantes; uma mocidade fogosa, cujos anos vão despontando no horizonte de uma liberdade ainda mal firmada e pouco esclarecida, abraçam com precipitação e sem o menor exame de tudo quanto pelo prestígio da imprensa se oferece à sua inexperta razão. Qualquer homem sem letras e sem costumes espalha impunemente princípios falsos; ataca a vida particular e pública do cidadão honesto; inflama as paixões e revolve a sociedade. Temos lei, é verdade, que castiga esses abusos; mas é ainda insuficiente para reprimi-los.” [g.n.] (Jorge Caldeira org., **Coleção Formadores do Brasil - Diogo Antônio Feijó**, São Paulo, Editora 34, 1999, p. 89).

Nada mudou. O uso abusivo da palavra impõe o dever de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

indenizar. O dever de reparar o dano é, pois, indisputável.

Dessa forma, resta apenas fixar o quantum debeat.

A propósito do arbitramento da indenização, deve o Juiz pautar-se em um papel compensatório para a vítima e, ao mesmo tempo, desestimulante ao ofensor (ou seja, o causador do dano deve ser apenado com um importe que o faça pensar antes de repetir a conduta).

Embora a Teoria do Desestímulo não seja expressa no Código Civil, existe projeto de reforma legislativa para acrescentá-la ao artigo 944 do Código Civil.

Pese a omissão legislativa, a doutrina não diverge sobre a dupla função da indenização moral. De fato, tem-se decidido que, para a fixação do montante da indenização, devem ser levados em conta os seguintes parâmetros:

“A eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida; de modo que tampouco signifique enriquecimento despropositado da vítima; mas está também em produzir no agressor, impacto bastante para persuadi-lo a não perpetrar novo atentado. Trata-se então, de uma estimativa prudencial, que não dispensa sensibilidade para as coisas da dor e da alegria ou para os estados d'alma humana, e que, destarte, deve ser feita pelo mesmo Juiz, ou, quando não, por outro jurista - inútil por em ação a calculadora do técnico em contas ou em economia. É nesta direção que o citado Brebbia, em sua excelente monografia, aponta elementos a serem levados em conta na fixação da paga: a gravidade objetiva do dano, a personalidade da vítima (situação familiar, social e reputação), gravidade da falta e da culpa, que repercutem na gravidade da lesão e a personalidade (condições) do autor do ilícito” (Essa Inexplicável Indenização por Dano Moral,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

Des. Walter Moraes, Repertório IOB de Jurisprudência, nº 23/89, p. 417).

Procedendo à convergência dos caracteres consubstanciadores da reparação pelo dano moral, quais sejam: i) punitivo e profilático, para que as causadoras do dano, pelo fato da condenação, vejam-se castigadas pela ofensa perpetrada, bem assim intimidadas a se conduzirem de forma diligente no exercício de seu mister; e ii) compensatório, para que a vítima receba uma soma de dinheiro que lhe proporcione prazeres como contrapartida pelo mal sofrido, o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Anote-se que o valor pleiteado pela parte em sua petição inicial é meramente sugestivo, não implicando o seu acolhimento em montante inferior em sucumbência recíproca. Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula nº 326: “Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.” (Corte Especial, julgado em 22/05/2006, DJ 07/06/2006 p. 240)

A correção monetária deve incidir desde a data desta decisão, na forma do verbete nº 362, das Súmulas de Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula nº 362: “A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.” (Corte Especial, julgado em 15/10/2008, DJe 03/11/2008).

A valor leva em conta ainda o fato da autora ter artisticamente posado nua, de modo que sua reputação é mais elástica, inclusive porque se sujeitou a publicar fotografia fazendo sinal obsceno (fls. 533), publicou fotografia exibindo os seios (fls. 535) e não se limitou a defender-se, afirmando que terceiros seriam “burros” (fls. 531).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL
 11ª VARA CÍVEL
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
 CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
 SP11CV@TJSP.JUS.BR

Ora, uma mulher com tantos predicados como a autora afirma possuir deveria demonstrar, porque formadora de opinião, uma pouco mais de respeito. Há valores morais que devem governar a sociedade e que, no mais das vezes, nos dias que correm, são ignorados em prestígio a uma pretensa relatividade aplicada às ciências sociais, geradora do caos atual.

Disciplina, limites, ética, regras de convívio social devem retomar o posto de primazia na sociedade brasileira, relegando o desrespeito, o descaso, o egoísmo aos planos inferiores.

As virtudes gregas devem ser efusivamente enaltecidas. O equilíbrio entre o excesso e a escassez é a essência da virtude.

NELSON HUNGRIA, Ministro do Excelso Supremo Tribunal Federal, que igualmente sofreu com notícia que lhe afeta a reputação (*Chatô, o Rei de Brasil*, de Fernando Moraes - sobre sua relação com Assis Chateaubriand e a guarda da filha deste), afirmou em sua obra que a liberdade, enquanto direito à livre manifestação do pensamento “como todo o direito, tem seu limite lógico na fronteira dos demais direitos alheios. A ordem jurídica não pode deixar de ser um equilíbrio de interesses: não é admissível uma colisão de direitos, autenticamente tais. O exercício de um direito degenera em abuso, e torna-se atividade antijurídica, quando invade a órbita de gravitação do direito alheio.” [g.n.] (*Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1945, Vol. VI, p. 261).

Fica assim justificado o valor arbitrado.

Em relação à ré o pedido é improcedente.

A ausência de responsabilidade da mencionada ré é notória. Sendo idosa, contando com mais de setenta anos, difícil crer que seu envolvimento vá além de ter a conexão residencial de internet em seu nome. No mais, o corréu HUGO afirmou ter sido o único praticante dos atos objeto da presente ação:

“...de modo que os atos foram praticados, exclusivamente, pelo corréu e filho, Hugo Leonardo de Oliveira Correa.” (fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

11ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -

CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:

SP11CV@TJSP.JUS.BR

511).

Aliás, é o que de ordinário ocorre (art. 375, CPC).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos em relação à corré DEOLINDA MARIA DE OLIVEIRA CORREIA e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos em relação ao corréu HUGO LEONARDO DE OLIVEIRA CORREIA para CONDENAR este último réu a pagar à autora indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária pela Tabela Prática do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a partir da data de publicação desta sentença (Súmula 362, STJ), acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (art. 406, CC c/c art. 161, §1º, CTN), desde a prática do ato ilícito (art. 398; e CC).

Em relação à ré, a autora sucumbente arcará com as custas e despesas processuais (art. 82, §2º, CPC), além de honorários advocatícios, desde já fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º e §6º, do Código de Processo Civil, dada a pouca complexidade da demanda e do tempo decorrido, sem realização de audiência inclusive.

Em relação ao réu, havendo sucumbência recíproca, a autora pagará honorários ao advogado do réu à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, e o réu pagará honorários advocatícios à autora no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, sendo vedada a compensação (art. 85, §14, CPC), nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, dada a pouca complexidade da demanda e do tempo decorrido, sem realização de audiência inclusive.

Fica deferido à ré os benefícios da justiça gratuita, sendo idosa e isenta do imposto sobre a renda (fls. 554/557).

Em relação ao réu HUGO o pedido de justiça gratuita fica indeferido, na medida em que não é isento do imposto sobre a renda, tendo remuneração anual de quase R\$ 34.000,00, não possui dívidas ou ônus reais (fls. 562), nem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL
11ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 13º ANDAR - SALAS Nº 1322/1324, CENTRO -
CEP 01501-900, FONE: 2171-6116/6578-, SÃO PAULO-SP - E-MAIL:
SP11CV@TJSP.JUS.BR

dependentes.

Nada sendo requerido no prazo de trinta dias contados do
trânsito em julgado, arquivem-se os autos, após as comunicações devidas.

P.R.I.C.

São Paulo, 06 de junho de 2017.

Christopher Alexander Roisin

Juiz de Direito

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA