

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
18ª CÂMARA CÍVEL**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017132-64.2016.8.19.0209
7ª VARA CÍVEL DA REGIONAL DA BARRA DA TIJUCA
APELANTE: SALVATORE FILMES LTDA ME
APELADO: MARIA DA GRAÇA XUXA MENEGHEL
RELATORA: DES. MARGARET DE OLIVAES VALLE DOS SANTOS**

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. Direto Civil Constitucional. Ponderação de direitos fundamentais. Artigo 5º, incisos V, VI e X da Constituição de República. Divulgação de fatos que dizem respeito à vida íntima de pessoa pública e que integram o núcleo sensível de sua personalidade. Vídeo exibido, sem autorização prévia da interessada, em plataforma de compartilhamento na internet - *youtube* - de livre acesso a pessoas indeterminadas. Manifestação sem qualquer interesse público, com eminente cunho ofensivo e preconceituoso e que se mostra, inclusive, totalmente dissociada da realidade. Divulgação que tinha como único objetivo de atacar a honra e imagem da ofendida. Manifestação que não merece proteção legal, cabendo sua exclusão da plataforma virtual. Violação à vida privada, honra e imagem da ofendida e, em consequência, à sua dignidade fundamental. Configurado o dano moral da autora e o dever de reparação da empresa ré. Verba reparatória fixada de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Autora que decaiu em parte mínima do pedido, devidos os honorários advocatícios integralmente pela ré. Manutenção da sentença. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº **0017132-64.2016.8.19.0209**, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a sentença assim como foi lançada, nos termos do voto da Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos morais e materiais, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por **MARIA DA GRAÇA XUXA MENEGHEL** em face de **SALVATORE FILMES LTDA ME**, que tem como causa de pedir violação à vida privada, honra e imagem da ofendida consistente em alegadas ofensas divulgadas em vídeo exibido em plataforma de compartilhamento na internet – *youtube* - de livre acesso a pessoas indeterminadas.

Alegou a parte autora que a empresa ré é responsável pelo CANAL AMADA FOCA exibido no *Youtube*, tendo publicado em seu canal, sem sua autorização e com inegável intuito comercial, o vídeo "*TROLL MY LIFE - XUXA - AMADA FOCA*", em que afirmou que a autora teria firmado um pacto com demônio até o ano de 2099, mantido um relacionamento amoroso homossexual e que sua filha seria fruto de uma inseminação artificial.

Destacou que as afirmações, além de ofensivas, foram divulgadas com finalidade de chocar o público, sem qualquer preocupação com a veracidade,

com claro intuito de auferir lucro à custa da autora que requereu, inclusive, em sede de antecipação de tutela, a exclusão do vídeo "TROLL MY LIFE - XUXA AMADA FOCA" da plataforma digital da internet, com a condenação da parte ré ao pagamento de reparação de danos morais e materiais.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (pasta 52).

Em sua defesa, o réu suscitou preliminar de ausência de interesse de agir e inépcia da petição inicial, bem como impugnou o valor atribuído à causa.

No mérito, alegou que é lícita e legítima a manifestação de expressão e opinião na forma da Constituição Federal, e que o vídeo, de caráter humorístico, não tinha qualquer cunho ofensivo, destacando fatos pitorescos e notórios da carreira da autora, não ensejando danos morais passíveis de ressarcimento, pugnando pela improcedência do pedido (pasta 137).

A sentença (pasta 254) julgou, parcialmente, procedente o pedido na forma do artigo 269, I, do CPC para: 1) tornar definitiva a tutela antecipada, anteriormente, deferida; 2) condenar a ré a título de danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), corrigidos monetariamente a contar da sentença e acrescido de juros legais de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação.

Por fim, a sentença condenou a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Recurso de apelação da ré (pasta 260) em que requer a reforma do julgado, com a improcedência total dos pedidos autorais. Subsidiariamente, pugna pela redução do valor da indenização por danos morais e dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da autora (pasta 312).

VOTO

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso, que deve ser conhecido.

A hipótese dos autos envolve pedido de indenização que tem como causa de pedir alegada violação a direitos da personalidade - honra e a imagem, cometida através da plataforma virtual da internet, que foi julgada, parcialmente, procedente, considerando o sentenciante de primeiro grau ter havido abuso do direito à liberdade de manifestação e expressão por parte da empresa ré de que decorreu violação à honra, imagem e privacidade da autora a ensejar o dever de reparação.

Em suas razões de apelação, a empresa ré não nega a autoria, nem o teor do vídeo "*TROLL MY LIFE - XUXA - AMADA FOCA*", assumindo a responsabilidade por sua exibição, sem prévia autorização da interessada, no canal AMADA FOCA na plataforma virtual da internet - *Youtube* -, sustentando que o vídeo, de caráter humorístico, não tinha qualquer cunho ofensivo,

destacando fatos pitorescos e notórios da carreira da autora, sendo, portanto, manifestação amparada pelo direito à liberdade de expressão e opinião que lhe é garantido constitucionalmente.

Como se vê, estamos diante de evidente conflito de direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, quais sejam: a privacidade, honra e imagem da autora, pessoa que exerce atividade artística, e a liberdade de expressão da ré, empresa privada de comunicação social.

Destaque-se que, em verdade, o conflito é meramente aparente, uma vez que os direitos fundamentais garantidos na Constituição da República possuem a mesma importância, já que se encontram no mesmo patamar hierárquico, e neste passo, podem e devem ser exercidos de forma concomitante e harmônica, razão porque não são ilimitados, nem absolutos, podendo em algumas situações, sofrer ponderações, para evitar o aniquilamento de seu exercício ou abuso de direito.

Algumas ponderações foram, previamente, estabelecidas pela própria Constituição da República, como por exemplo àquelas impostas aos meios de comunicação de radiodifusão de sons e imagens, que são concessões públicas, outras foram cometidas ao legislador infraconstitucional, como por exemplo à regulação de espetáculos públicos e de propaganda veiculada através dos meios de comunicação social.

Na maioria das vezes, entretanto, tais ponderações são feitas, caso a caso, pelo Poder Judiciário, a quem cabe, constitucionalmente, o dever de encontrar a solução mais justa e adequada, mediante ponderação dos valores e princípios envolvidos no conflito posto em juízo, e deve fazê-lo com

razoabilidade e proporcionalidade, evitando o aniquilamento de um princípio em favor do outro.

O caso dos autos se mostra de maior importância e de difícil resolução porque envolve pessoa de notoriedade artística, cujos aspectos de sua vida pública, aí incluídos sua imagem e os acontecimentos- estória - de sua vida, em princípio, parecem estar excluídos de proteção constitucional à intimidade.

As pessoas públicas, entretanto, conservam o direito à imagem e intimidade, relativamente à esfera íntima de sua vida privada, o núcleo sensível de sua personalidade que diz respeito a seus dados médicos, sua orientação sexual, sua crença religiosa e sua convicção política que, embora possa ser acessível ao conhecimento alheio, não deve ser indiscriminadamente difundido, sem autorização expressa do interessado.

A liberdade de expressão e opinião encontra limites, em nosso ordenamento, na verdade e no interesse público. Informações e comentários, mesmo de cunho anedótico, que digam respeito à reputação das pessoas, sejam pessoas comuns ou pessoas notórias, só devem ser publicados a serviço do interesse público, que é diferente do interesse do público, da curiosidade pública.

Da prova dos autos se infere que o vídeo inquinado afirmou *"que a autora tem uma "ligação com o capiroto" e um pacto com demônio"; "que a autora namorou "aquele cara", "o Marlene Matos"; "que o pai da filha única da autora*

"doou sêmen"; "que a autora e Michael Jackson tem "em comum a insanidade" e que "o capeta renovou o contrato com a autora" até 2099.

Como se vê, o vídeo divulgava fatos sem qualquer interesse público, dissociados da realidade já que decorreriam "de um pacto com o diabo", e que, concretamente, diziam respeito à vida íntima de autora, qual seja, sua possível orientação sexual e dados médicos e de saúde, aspectos que integram o núcleo sensível de sua personalidade, a atestar o cunho ofensivo e até preconceituoso da divulgação, cujo único objetivo era, efetivamente, atacar a honra e imagem da ofendida.

Como bem analisado pelo juízo *a quo*, em que pese serem públicos e notórios alguns fatos da vida da autora mencionados no vídeo, a ré fez uma abordagem ofensiva e preconceituosa destes fatos, e a divulgou, sem autorização da autora, em plataforma de internet de livre acesso, não servindo para diminuir a ofensa à singela alegação que a autora já teria mencionado e até explorado, comercialmente, tais fatos.

Como se vê, a manifestação da empresa ré não merece proteção legal, posto que se mostra abusiva, cabendo sua exclusão da plataforma virtual como determinado na sentença de 1º grau, a impor, em consequência, o dever de reparar os danos suportados pela autora, por conta da indevida violação à sua vida privada, honra e imagem e, em consequência, à sua dignidade fundamental, não merendo reparo a sentença apelada.

Ressalta-se que a indenização por dano moral não deve se afastar dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade a fim de evitar que a reparação

constitua enriquecimento indevido, sendo certo que para a análise do quantum indenizatório, é necessário examinar as peculiaridades do caso em análise, a gravidade do dano e as condições socioeconômicas das partes envolvidas a fim de se evitar o enriquecimento ilícito ou mesmo o desprestígio ao caráter reparatório da indenização.

Em relação ao valor de reparação por dano moral, orienta o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que o Magistrado atue com ponderação, visto que embora o art. 5º, inciso V, da Constituição da República, tenha assegurado a indenização por dano moral, não estabeleceu os parâmetros para a fixação.

A fixação do *quantum debeatur*, de acordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, deve se dar de forma que o valor arbitrado seja suficiente para reparar o dano sofrido, sem jamais se constituir em fonte de lucro indevido para aquele que sofreu a ofensa.

Neste aspecto, a jurisprudência atual tem entendido que ao Magistrado compete, adotando critérios de prudência e bom senso, estimar a reparação do dano moral levando em consideração que a importância arbitrada representa um valor simbólico. E este valor simbólico tem por objetivo não o pagamento do dano, já que os direitos da personalidade e, em última análise, a dignidade da pessoa, não têm preço, mas a compensação moral, a reparação satisfativa devida pelo ofensor ao ofendido.

Por isso, a indenização deve ser fixada em observância ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade, devendo o arbitramento operar-se com moderação.

Evidentemente, o referido arbitramento, como afirmado, deverá ocorrer de modo prudente pelo Magistrado, a fim de que a indenização não se torne fonte de enriquecimento para a parte lesada, de modo a estimulá-la a desejar sofrer o dano.

Em sendo assim, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e levando-se em consideração as características do caso concreto, considero bem fixada a verba reparatória de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), que se afigura mais que suficiente para reparar o dano suportado pela autora.

Por fim, quanto aos honorários, não merece reparo a sentença, visto que a autora decaiu em parte mínima do pedido.

Por tais fatos e fundamentos, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO** mantendo-se integralmente a sentença de 1º grau, conforme foi lançada, majorando-se os honorários advocatícios anteriormente fixados em 2%, na forma do §11, do art.85, do CPC.

Rio de Janeiro, 11 de setembro de 2019.

MARGARET OLIVARES VALLE DOS SANTOS
Desembargadora Relatora

RMO

