



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000125122

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1070263-36.2020.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CAMILA FRANCIULLI DE TOLEDO, é apelada NATALIA DI ROCCO VOZZA JUNQUEIRA.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U. Sustentou oralmente a Dra. Leticia Arrosi e a Dra. Priscila de Carvalho.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente) E GIFFONI FERREIRA.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2021.

JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 37734

Apelação Cível nº 1070263-36.2020.8.26.0100

Comarca: 45ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo

Apelante/Ré: CAMILA FRANCIULLI DE TOLEDO

Apelada/Autora: NATALIA DI ROCCO VOZZA JUNQUEIRA

Juiz: Guilherme Ferreira da Cruz

Preliminares – Cerceamento de defesa – Inocorrência – Matéria dos autos que permitiu ao juiz o julgamento antecipado da lide – Suficiência dos elementos dos autos para o julgamento da ação – Devido processo legal observado na íntegra – Juiz que, na qualidade de destinatário final da prova, está incumbindo do poder-dever de velar pela rápida solução do litígio, indeferindo as diligências inúteis (arts. 139, II e 380, pâr. ún. do CPC) – Adoção, pelo direito processual, do sistema da livre apreciação da prova ou da persuasão racional.

Audiência de conciliação – Obrigatoriedade não caracterizada – Possibilidade de composição a qualquer tempo, independentemente da realização de audiência – Elementos dos autos que indicam que as partes não chegarão a consenso.

Ausência de fundamentação – Inocorrência – Julgador que não está obrigado a responder todas as alegações da parte, restando suficiente que o juiz ou tribunal apresente as razões de seu convencimento – Sentença prolatada nos termos dos artigos 489 e ss. do CPC e nos limites em que as partes reclamaram.

Legitimidade – Autora que detém legitimidade para pleitear direitos em relação à empresa e à marca “MV” – Nomes que se confundem – Legitimidade ativa ad causam caracterizada – Preliminares afastadas.

Apelação Cível – Obrigação de fazer – Indenização – Dano moral – Publicações realizadas em rede social “Instagram” – Liberdade de manifestação do pensamento e de expressão – Exercício abusivo de direito – Inocorrência – Apelada que é pessoa pública, inserta no meio de celebridades, que é colocada sob maior escrutínio da sociedade e suscita curiosidade midiática – Parte apelada que se apresenta como renomada profissional (modelo, estilista, influenciadora digital e empresária) no ramo da moda – Mitigação da esfera de proteção à intimidade que se mostra justificada – Apelante que realizou críticas à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atuação profissional da apelada e ao estilo de vida que esta expõe diariamente na rede social – Comentários que, todavia, ainda se inserem no âmbito da liberdade de manifestação do pensamento – Abuso não configurado – Perseguição pessoal não constatada – Análises e questionamentos lançados pela apelante que se mostram válidos, não se vislumbrando atuação com dolo de atingir pessoas que gravitam em torno da apelada – Ausência de demonstração de que as expressões utilizadas pela apelante tenham efetivamente afetado a honra e imagem da apelada perante a coletividade ou que lhe causaram sofrimento capaz de justificar a reparação pecuniária pretendida – Abalo grave à honra não evidenciado – Dano que não pode ser presumido – Condenação afastada – Recurso provido.

Sucumbência – Inversão do ônus – Apelada que arcará com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios – Fixação nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

Cuida-se de ação cominatória cumulada com pedido de indenização movida por Natalia Di Rocco Voza Junqueira em face de Camila Franciulli de Toledo julgada procedente pela r. sentença de fls. 780/789, cujo relatório se adota.

A autora opôs embargos de declaração a fls. 862/863, que foram rejeitados pela r. sentença de fl. 864.

Inconformada, apela a ré a fls. 791/857. Em apertada síntese, sustenta a ré, preliminarmente, que a sentença deve ser anulada, ao argumento de que teve seu direito de defesa cerceado ao ser impedida de produzir prova testemunhal; que não foi oportunizada a realização de audiência de conciliação; que a sentença carece de fundamentação; que a autora não detém legitimidade para pleitear direitos em relação à empresa ou à marca “NV”. No que tange ao mérito, aduz a ré que não restaram caracterizados os requisitos ensejadores da responsabilidade civil extracontratual; que não restou configurada a ocorrência de ato ilícito, em vista do exercício regular do direito de liberdade de expressão e manifestação do pensamento, mitigação do direito de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

imagem de pessoas públicas; que as postagens da apelante não tem conotação comercial, mas visam meramente informar o consumidor; que as alcunhas atribuídas pela autora não foram criadas pela ré, mas por terceiros integrantes do próprio meio em que aquela é conhecida e pelo público na internet; que as referidas alcunhas não estão atreladas à esfera íntima da autora, mas à sua personagem “digital influencer” de moda, de modo que sua menção pela ré não importa violação aos direitos de personalidade daquela; que inexistente nexos causal entre a conduta da ré e o alegado dano; que não há que se falar em dano moral “in re ipsa”, na hipótese de ausência de ilicitude do ato. Alternativamente, pugna pela redução do quantum indenizatório fixado. Requer, ainda, o afastamento da multa por litigância de má-fé.

Recurso tempestivo, preparado e respondido
(fls. 867/911).

É o relatório.

Presentes os requisitos, foi possível o juízo positivo de admissibilidade do recurso, razão pela qual processado, estando em condições de julgamento.

1 - Inicialmente, cumpre analisar a matéria preliminar alegada pela ré, ora apelante.

Não prospera a alegação de cerceamento de defesa.

Conforme observa Theotonio Negrão, invocando julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça, “*existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contraditório, constitucionalmente assegurado às partes e um dos pilares do devido processo legal (Recurso Especial nº. 7.004-AL, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, 4ª Turma, j. 21.8.91, v.u., DJU 30.9.91, p. 13.489)” (Código de Processo Civil e Legislação, Saraiva, 35ª edição, 2003, nota 6 ao art. 330, pág. 411).

Todavia, no caso dos autos, a matéria permitiu ao juiz do feito o julgamento antecipado da lide tendo em vista a suficiência dos elementos dos autos para o julgamento da ação, nos termos do artigo 355, I do Código de Processo Civil, verificando-se que o devido processo legal foi observado na íntegra.

Outrossim, não se pode olvidar que ao juiz, destinatário da prova, incumbe o poder-dever de velar pela rápida solução do litígio, indeferindo as diligências inúteis, nos termos dos artigos 139, inciso II e 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil vigente. Ressalte-se que o direito processual adotou o sistema da livre apreciação da prova ou da persuasão racional, por meio do qual resta conferida ampla liberdade ao juiz para avaliar o contexto probatório, desde que indicados os motivos que lhe formaram o convencimento, conforme preceitua o artigo 371 do aludido diploma legal.

Por outro lado, também restava descabida a pretensão de designação de audiência de conciliação com vistas à realização de acordo, seja porque possível a composição das partes a qualquer tempo, independentemente da realização de audiência, seja porque os elementos dos autos indicam inequivocamente que as partes não chegarão a consenso.

Também não há que se falar em ausência de fundamentação

Impende salientar que não se confunde falta de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fundamentação, esta sim causa de nulidade, nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, com má fundamentação, fundamentação deficiente ou fundamentação sucinta (cf. Humberto Theodoro Júnior, Código de Processo Civil anotado, Forense, Rio de Janeiro, 2016, p. 563, nota ao art. 489).

Ademais, sobre o tema, não se pode olvidar que é entendimento assente em nossa jurisprudência que *“O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos” (JTJ 259/14). Ademais, a “Constituição não exige que a decisão seja extensamente fundamentada. O que se exige é que o juiz ou tribunal dê as razões de seu convencimento” (STF 2ª Turma, AI 162.089-8-DF AgRg, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 12.12.95, negaram provimento, v.u., DJU 15.3.96, p. 7209).*

No mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO. 1- É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. 2- Agravo regimental improvido” (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº. 169073/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 04.06.1998, DJ



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

17.08.1998, p. 44).

Também nesse sentido o entendimento deste
egrégio Tribunal de Justiça:

“Embargos De Declaração Omissão E Contradição Magistrado que não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos Pretensão da embargante à reforma da decisão embargada Via eleita que se revela inadequada Hipótese em que os presentes embargos declaratórios possuem nítido caráter infringente, o que tem sido repellido pela jurisprudência dominante Embargos rejeitados” (Embargos de Declaração nº. 369.374-4/4-01, 9ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Ary Bauer, j. 15.03.2005).

Por todo o exposto, conquanto não tenha a sentença se manifestado a respeito de todos os argumentos apresentados em primeira instância pela ré, não restou configurada a alegada negativa de prestação jurisdicional.

No caso dos autos a r. sentença foi prolatada nos termos dos artigos 489 e seguintes do Código de Processo Civil vigente (correspondentes aos artigos 458 e seguintes no antigo CPC) e nos limites em que as partes reclamaram, não se podendo concluir, pela leitura do “decisum”, pela incidência do vício alegado.

Finalmente, não há que se falar em ausência de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

legitimidade da autora, ora apelada, para pleitear direitos em relação à empresa ou à marca “NV”, na medida em que, em razão da confusão entre o nome da autora e o nome da marca, “(...) *exsurge irretorquível a legitimidade ativa ad causam*”, conforme corretamente concluiu o MM. Juízo “a quo” a fl. 781.

2 - No que tange ao mérito, o recurso está em vias de ser provido.

Respeitado o entendimento do digno magistrado sentenciante, não era o caso de se reconhecer a ocorrência de ato ilícito capaz de ensejar a reparação pecuniária pretendida.

De início, importa salientar que se é certo que o “*caput*” do art. 220 da Constituição Federal consagra o princípio da plena liberdade de manifestação do pensamento, de expressão e de informação jornalística, ao dispor que “*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*”, menos correto não é que o parágrafo primeiro desse dispositivo constitucional condiciona essa plena liberdade ao respeito de regras da própria Carta Magna, ao estabelecer que “*Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV*”.

O inciso V, do art. 5º da Constituição Federal prescreve que “*é assegurado o direito de resposta proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem*” e o inciso X estabelece que “*são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação*”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De fato, se, de um lado, a Constituição Federal assegura a todos o acesso à informação, a livre manifestação de pensamento e expressão de comunicação, com vedação de qualquer restrição, por outro, garante a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, autorizando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Para a solução desse conflito, não é possível aplicar o critério cronológico ou hierárquico. As normas provêm do mesmo diploma normativo, qual seja, a Constituição Federal. Nem é de se adotar o critério da especialização. Uma norma não é mais restrita que outra.

A este respeito, leciona Pedro Frederico Caldas que, *“Posto o conflito (...) e escrutinando o sistema, não se encontrando critério apto de saída, o órgão aplicador, no caso, o juiz, terá de fazer uma opção, perante o caso concreto, por um dos termos da alternativa: ou a privacidade, ou a liberdade de imprensa. A decisão judicial não importará na ab-rogação de qualquer delas ou de ambas as normas em conflito, salvo se o sistema previsse tal saída. A decisão judicial, uma vez passada em julgado, pode até se contrapor a qualquer norma do sistema, justo porque existe norma assegurando esse efeito”* (Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral, p. 90).

E conclui:

“Em se tratando, como se trata, de colisão entre direitos constitucionais fundamentais (vida privada versus liberdade de imprensa - rectius direito à informação) em que um deles não pode ser considerado prima facie de importância hierárquica superior ao outro, impõe-se ao intérprete procurar, na resolução do conflito, harmonizar os dois direitos. Demonstrada impraticável essa harmonização, um dos direitos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

poderá prevalecer sobre o outro, valendo salientar que o critério da prevalência será aplicado no caso concreto, de tal sorte que, a depender das circunstâncias fáticas, ora um, ora outro, será considerado, quando posto em conflito, o direito prevalecente” (p. 94/95).

Assim, ao dirimir tal conflito, o Estado deve verificar qual direito fundamental deve prevalecer, diante da colisão entre a liberdade de informação e o direito à vida privada, à honra e à imagem dos cidadãos. Cabe, pois, analisar se, no exercício do livre direito de informação e comunicação por parte da ré, ora apelante, houve abuso ou não.

Negativa é a resposta.

Com efeito, no caso em exame, apesar do inegável dissabor experimentado pela autora, ora recorrente, não restou caracterizado o alegado exercício abusivo do direito por parte da apelante ao tecer comentários em diversas postagens na rede social Instagram.

Vale dizer os fatos narrados pela autora, ora apelada, embora de inegável desconforto íntimo, não representam dissabores além daqueles inerentes à vida em sociedade, principalmente aos quais se submete pessoa pública, inserta no meio de celebridades, que se coloca sob maior escrutínio da sociedade e suscita curiosidade midiática. É exatamente este o caso da apelada, que se apresenta como *“(…) renomada profissional (modelo, estilista, influenciadora digital e empresária) no ramo da moda. Atualmente, a profissional é seguida por UM MILHÃO de pessoas em sua conta da rede social instagram (cf. doc. 1 - além, ainda, de milhares de outras pessoas em suas contas sociais no Youtube, Facebook e TikTok)”* (fl. 2), em capítulo da exordial intitulado *“II. CONTEXTUALIZAÇÃO NECESSÁRIA: QUEM É A AUTORA NATALIA VOZZA?”*.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Tratando-se de pessoa pública que já figurou em capa de diversas revistas de comunicação e moda e com amplo alcance em redes sociais “(...) *diariamente visitadas por milhões de seguidores*” (fl. 4), inegável que a apelada tem mitigada sua esfera de proteção à intimidade, consoante farta jurisprudência a respeito do tema.

Isto considerado, conquanto não se ignore que a apelante tenha realizado críticas incisivas à pessoa da apelada, tanto no que concerne à sua atuação profissional quanto ao estilo de vida que esta expõe diariamente na rede social Instagram, verifica-se que tais comentários ainda se inserem no âmbito da liberdade de manifestação do pensamento, um dos fundamentos da sociedade democrática que se funda no pluralismo de ideias e opiniões.

Ou seja, ainda que se analisem todas as publicações colacionadas na farta documentação acostada aos autos (fls. 75/240), não é possível verificar, em qualquer delas, excesso em relação aos limites da liberdade de expressão, não se vislumbrando, naqueles comentários selecionados, as alegadas ofensas pessoais à apelada ou mesmo a imputação a esta de condutas consideradas desabonadoras.

Pela análise dos autos, a apelante se limitou a comentar fatos e a tecer comentários em sua conta pessoal da rede social Instagram a respeito de crítica de moda, não se verificando abuso na emissão de juízo de valor em relação à conduta da apelada, tampouco conduta culposa ou excesso no exercício do direito de liberdade de expressão. As postagens coligidas aos autos não transbordaram dos limites da opinião e crítica, não havendo que se falar, pois, em ocorrência de “animus injuriandi” nas publicações realizadas em ambiente virtual.

Por outro lado, pese embora o entendimento do ilustre magistrado “a quo”, não há que se falar em perseguição pessoal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

praticada pela apelante, ou mesmo que esta tenha agido como censora comportamental.

De fato, ainda que a apelante tenha criticado postagens realizadas pela apelada através da ferramenta “stories”, em que esta reproduz conteúdo de terceiros (“repost” - fl. 14), não se vislumbra a atuação com alta intensidade de dolo a atingir pessoas que gravitavam em torno da apelada. Ao contrário, trata-se de análises comportamentais e questionamentos válidos, seja em relação à imagem que retrata reunião de pessoas em momento de pandemia do Covid-19, seja em relação à fotografia de um adulto que posa como menor de idade no colo portando arma de fogo, conduta, em tese, tipificada pelas Leis n.ºs. 8.609/90 e 10.826/2003.

E, não se vislumbrando abuso no exercício do direito à liberdade de expressão, irrelevante, salvo melhor juízo, a existência ou não de ofensas ou animosidades recíprocas, ou ainda que a atuação da apelante na rede social Instagram tenha fins lucrativos. Respeitada a conclusão do MM. Juízo de primeiro grau, a conduta da apelante não detém elementos de fixação que beira o que hoje se define como “stalkear”.

A autora, ora apelada, por seu turno, não logrou êxito em demonstrar, nos autos, que as críticas e expressões utilizadas pela apelante em suas postagens efetivamente afetaram sua honra e imagem perante a coletividade ou ainda que lhe causaram sofrimento capaz de justificar a reparação pecuniária pretendida.

Ressalta-se que, para a configuração do dano moral, exige-se a ocorrência de um evento extraordinário, que abale de forma grave a honra, a imagem ou a integridade psíquica do indivíduo, o que, respeitado o inconformismo do autor, ora apelante, não restou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

demonstrado nos autos.

Em outras palavras, não havendo prova – e nesse caso não se presume o dano – de ter o aludido incidente provocado abalo da honra ou qualquer valor íntimo ou psíquico do autor, não se justifica a compensação em dinheiro.

Nesse sentido, já decidiu esta colenda 2ª Câmara de Direito Privado deste egrégio Tribunal de Justiça, em aresto da lavra do eminente desembargador Cezar Peluso, acentuando, com base em lição de Roberto Brebbia (“El Daño Moral”, Buenos Aires, Ed. Bibliográfica Argentina, p. 95, nºs 34 e 35), que *“o dano moral, entendido como categoria jurídico-dogmática, não consiste na desagradável reação biopsicológica, ou psicossomática, que, experimentada pela pessoa, se conhece e define, em sentido amplo, como dor, capaz de advir a fatos sem nenhuma significação jurídico-normativa e de estar ausente na tipificação de agravo moral a certas pessoas, senão que, como noção objetiva, corresponde à só violação de algum dos chamados direitos da personalidade. (...) Dito doutro modo, nenhum direito subjetivo do autor sofreu lesão grave, passível de se qualificar como dano moral, ou extrapatrimonial, que este se não identifica com sentimento incômodo ou penoso que atos (...) possam desatar a pessoas de pouco ou muita suscetibilidade”* (Apelação Cível nº 110.196-4/5-00, São Paulo, j. 30.04.2001).

Por todo o exposto, de ser provido o recurso da ré, para que seja revogada a medida cautelar que determinou, em sede de antecipação de tutela (fls. 252/253), a abstenção do uso de nome, imagem e voz da autora ou a expressão “byNV” pela ré em redes sociais e a exclusão do conteúdo por ela publicado, bem como para que sejam afastadas as condenações a título de indenização por danos morais e litigância de má-fé.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3 - Em vista do exposto, inverte-se o ônus da sucumbência em desfavor da parte autora, que deverá arcar com as custas e despesas processuais, bem como os honorários do patrono da ré, ora fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Por fim, apenas com o propósito de se evitar a oposição de embargos declaratórios, convém lembrar que para se ter a matéria como prequestionada, não se exige o “pronunciamento explícito” acerca dos dispositivos legais tidos como afrontados, bastando que se decida sobre as matérias jurídicas nele insertas.

4 - Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso.

JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS
Relator