



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000138856

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1005211-58.2017.8.26.0566, da Comarca de São Carlos, em que é apelante JULIANA PAULA KLEIN DE ALMEIDA, é apelada MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA.

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 ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DONEGÁ MORANDINI (Presidente) e BERETTA DA SILVEIRA.

São Paulo, 6 de março de 2018.

Viviani Nicolau
Relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº : 26751
APELAÇÃO Nº : 1005211-58.2017.8.26.0566
COMARCA : SÃO CARLOS
APTE. : JULIANA PAULA KEIN DE ALMEIDA
APDA. : MARIA DE LOURDES PEREIRA DA
SILVA

**JUÍZA SENTENCIANTE: FLÁVIA DE ALMEIDA
MONTINGELLI ZANFERDINI**

“APELAÇÃO CÍVEL. Ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por dano moral. Postagem de ofensas em rede social. Sentença que acolheu parcialmente os pedidos da autora para determinar a exclusão das postagens inadequadas. Afastamento do pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais. Apelo da demandante. Consistência. Inúmeras postagens de conteúdo ofensivo e direcionadas à autora, que extravasaram o direito à livre manifestação de pensamento da requerida. Provas coligidas nos autos que afastam a circunstância, considerada na sentença, de a autora ter provocado a requerida. Configuração dos danos morais. 'Quantum' indenizatório fixado em R\$ 3.000,00, consideradas as peculiaridades do caso concreto. RECURSO PROVIDO”.(v.26751).

JULIANA PAULA KEIN DE ALMEIDA ingressou com “ação de obrigação de fazer cumulada com indenização de dano moral” contra **MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA**, havendo sido julgada **parcialmente procedente** (fls. 86/90 – data da prolação: 15/12/2014).

Houve reconhecimento da sucumbência recíproca, com determinação de que cada parte deverá arcar com metade das custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios da parte adversa, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de que são beneficiárias da gratuidade judiciária.

Inconformada, a **autora** apelou, sustentando, em síntese, que não provocou a ré antes das ofensas por esta postadas na rede social. As postagens apresentadas pela ré como demonstração de que a autora teria efetuado provocações também pelas redes sociais consubstanciam comentários a

postagens de outros usuários e não têm relação com a requerida. Pleiteia, assim, a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais (fls. 93/100).

Dispensado de preparo, o recurso foi processado e contrariado (fls. 104/108).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É O RELATÓRIO.

O recurso é provido.

Consigne-se, à partida, que o pleito da autora-apelante, consoante a r. sentença, funda-se nos seguintes fatos:

“(...) conviveu 6 anos com Hermes Silva, filho da ré Maria de Lourdes Pereira da Silva e desse relacionamento adveio Miguel Almeida Silva que se encontra com 4 anos de idade. Relata que se separaram há cerca de 1 mês e a guarda da criança ficou com a autora. Salienta que as visitas do pai e familiares acontecem normalmente, mas a avó paterna, inconformada com a separação começou, através da rede social "facebook", a postar imagens e desferir acusações, ofensas e insultos à honra da autora a quem é imputada a conduta de agredir o filho e esfaquear pessoas. Afirma que o menor vem sendo vítima de alienação parental praticada pela ré. Requer: a) a imediata retratação por parte da ré das ofensas praticadas nas redes sociais, sob pena de multa diária b) a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, sem especificar qual valor pretende...” (fls. 86/87).

A r. sentença, considerando que há animosidade entre as partes e que a autora também provocou a requerida, acolheu parcialmente os pedidos da ora apelante para determinar a exclusão das postagens inadequadas, confirmando-se a antecipação da tutela. A decisão ora impugnada, porém, não acolheu o pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais.

Cumprе destacar que para a configuração da responsabilidade civil por ato ilícito são exigidos três requisitos.

O primeiro requisito é a conduta do agente que deverá ser contrária ao direito.

O segundo requisito é o dano ou resultado lesivo experimentado pelo ofendido, o qual, na hipótese de dano moral, deve consubstanciar repercussão negativa em sua honra, sua intimidade, sua imagem e boa fama.

O terceiro e último requisito é o nexo de causalidade, vale dizer, o vínculo entre a conduta contrária ao direito e o resultado lesivo experimentado pelo ofendido.

A conduta contrária ao direito, apta a configurar a responsabilidade civil, identifica-se pela constatação de culpa em sentido amplo, ou seja, pela conduta dolosa ou culposa em sentido estrito (negligência, imperícia ou imprudência) ou, conforme o caso, no campo da responsabilidade objetiva, pela conduta lesiva no âmbito do risco ou da ciência da ilegalidade do ato ou fato lesivo resultante.

No caso 'sub judice', a conduta indevida da requerida foi demonstrada.

A requerida não nega que tenha postado as mensagens ofensivas na rede social “Facebook”, mas justifica tal conduta por ter a autora-apelante também agido contrariamente ao direito, postando mensagens vexatórios em relação a ela, ré, e à sua família.

A requerida, inicialmente, efetuou a seguinte postagem: “*Cuidado homens de SÃO CARLOS, tem uma psicopata a solta com uma faca nas mãos..... Já esfaqueou dois... O próximo pode ser você..... O nome dela é Ju facada*” (fls. 7).

Percebe-se que a requerida efetivamente se refere à autora, a qual teve relacionamento com seu filho e chama-se Juliana.

A requerida, ainda, afirma em postagem no *Facebook* que a autora agride fisicamente o próprio filho, Miguel (fls. 08). Veja-se: “*Esse coitadinho apanha da mãe até para sorrir nas fotos de família feliz que ela posta no face dela..... Desabafando com a vovó...*”.

Após, a requerida mantém conversa no *Facebook* com terceiros, referindo-se à autora como “*lixo*”, “*a pomba gira em pessoa*” (fls. 10), além de mencionar que a família

da autora é “família dos demônios”.

Em outras mensagens trocadas com diversos usuários do Facebook, a requerida escreveu o seguinte:

a) *“Quero viver pra ver todos na merda e que Deus ajude nossos netinhos amiga” (fls. 12);*

b) *“Essa ordinária que aparece com o Miguelzinho na foto é a outra vó que abandonava ele e a irmãzinha no meu portão todos os dias e agora com certeza vai postar muitas fotos desse tipo para nos provocar. Eu só lamento que esse sorrisinho dele não é verdadeiro. Tenho certeza que esta sentindo a falta do pai, do vovô e da vovó” (fls. 13);*

c) *“A briga foi com meu filho e o meu desejo é que aquela desgraçada morra como uma peneira toda furada de facas. Kkkkkkkkk Eu não sou advogada, mas se a briga é com filho meu. Eu compro a briga e ainda posto no face. Rsrs (fls. 14);*

d) *“Filho quando um lixo de mulher sai de sua vida... Isso é a maior benção de Deus!!! Pois somente ele sabe oque é melhor pra você..... Livre para ser feliz!!! TE AMO... bjs” (fls. 15);*

e) *“Tudo em ordem e as próprias crianças que falam para as pessoas que apanham da mãe... esses bestas não percebem nada de errado... (fls. 16);*

f) *“Não fica mais com a gente ela tirou pra fazer pirraça, só por isso porque amor de mãe eles não tem e nunca teve” (fls. 16);*

g) *“E ai conselho tutelar vocês vão esperar ela matar as crianças pra fazer alguma coisa?” (fls. 19);*

h) *“Ele estava com a gente mas assim que brigaram, a vagabunda veio e levou embora como se fosse uma boa mãe, mas espanca as crianças todos os dias e a justiça disse que filhos tem que ficar sempre com a mãe aconteça oque acontecer... Isso é Brasil...;*

i) *“O mais engraçado de se ter Facebook. É quando alguém, acaba a amizade, e vem e pede por favor, exclui fulano do seu face, .. Ai eu rapidamente excluo a pessoa porque; ... Se magoou um parente meu, também não serve mais pra mim. Ai eu fico curiosa... Porque será que a Ju facada ainda permanece no seus face? Hein...” (fls. 21).*

Bem se vê que foram inúmeras postagens referindo-se à autora de forma pejorativa e atribuindo-lhe a conduta de agressora de menores.

Obviamente que tais ofensas causaram sentimento de humilhação na autora, configurando situação vexatória a incutir-lhe aquela dor na alma apta a ensejar o dano moral indenizável.

Conquanto o r. Juízo de origem tenha considerado a existência de animosidade entre as partes, é certo que a publicação de fls. 60 - que foi apontada na r. sentença como provocação efetuada pela autora - foi postada na rede social pela genitora da apelante (Eliane Klein). Destarte, a provocação não pode ser atribuída à autora.

Demais disso, a postagem de fls. 62 - esta sim efetuada pela autora - não se destinou à requerida, mas consubstancia tão somente comentário sobre publicação de outra usuária do *Facebook* de denúncia contra violência contra a mulher, conforme se verifica da explanação de fls. 97.

Por conseguinte, não há provas, com a mais destacada vênua do r. Juízo de origem, no sentido de que a autora tenha provocado a requerida, contribuindo para que esta última publicasse as ofensas supra indicadas.

A requerida, efetivamente, extravasou o seu direito à livre manifestação do pensamento.

Bem caracterizado que está o dano moral sofrido pela autora, passa-se à sua quantificação.

Cumprido destacar que ao fixar a indenização por dano moral, deve o julgador acautelar-se para não proporcionar o enriquecimento sem causa por parte do ofendido, mantendo o valor em patamar justo, que corresponda a uma real compensação pela dor ou constrangimento sofrido.

Acerca do princípio da razoabilidade que deve nortear o arbitramento de indenização por danos morais, leciona **Humberto Theodoro Júnior**:

“Mais do que em qualquer outro tipo de indenização, a reparação do dano moral há de ser imposta a partir do fundamento mesmo da responsabilidade civil, que não visa criar fonte

injustificada de lucros e vantagens sem causa. Vale, por todos os melhores estudiosos do complicado tema, a doutrina atualizada de CAIO MÁRIO, em torno do arbitramento da indenização do dano moral: 'E, se em qualquer caso se dá à vítima uma reparação de damno vitando, e não de lucro capiando, mais do que nunca há de estar presente a preocupação de conter a reparação dentro do razoável, para que jamais se converta em fonte de enriquecimento'" (Dano Moral, Ed. Juarez de Oliveira, 2ª ed., 1.999, pag.36).

Não diverge a jurisprudência pátria

“INDENIZAÇÃO - FIXAÇÃO DO QUANTUM - APRECIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO - ARBITRAMENTO EM VALOR QUE EXPRESSA A FINALIDADE A QUE SE DESTINA - DESPROVIMENTO DO RECURSO PRINCIPAL.

"Incumbe ao juiz o arbitramento do valor da indenização, observando as peculiaridades do caso concreto, bem como as condições financeiras do agente e a situação da vítima, de modo que não se torne fonte de enriquecimento, tampouco que seja inexpressivo ao ponto de não atender aos fins a que se propõe" (TJ/SC- AC n. 00.013683-2, de Lages, Rel. Des. SÉRGIO PALADINO).

No caso específico dos autos, é inegável que há animosidade entre as partes, em virtude das desavenças entre a autora e o filho da requerida, que tiveram relacionamento com o advento de uma criança. As partes, ao que se percebe, não concordam com o fato de a autora deter a guarda da criança e ressentem-se do término da união estável, a qual é bastante conflituosa.

Embora a mencionada animosidade não sirva para afastar a configuração do dano moral, deve ser ela levada em conta para o arbitramento da verba indenizatória.

Os fatos narrados na peça vestibular, embora devam ser repreendidos, não trazem consequências extremamente gravosas à autora, o que justifica o arbitramento da indenização por danos morais na quantia de **R\$ 3.000,00**.

O 'quantum' indenizatório deverá ser corrigido monetariamente a partir do respectivo arbitramento, nos termos da Súmula 362 do STJ.

Os juros moratórios de 1% ao mês deverão incidir sobre o valor da indenização desde o evento danoso (a data da primeira postagem ofensiva no Facebook), consoante dispõe a Súmula 54 do STJ.

Por fim, a circunstância de a autora não ter sido agraciada com a quantia pedida na peça vestibular não enseja o reconhecimento da sucumbência recíproca (Súmula 326 do STJ), sendo de rigor a condenação integral da ré aos ônus da sucumbência, restando a verba honorária arbitrada em 20% do valor da condenação. Ressalte-se que a ré sucumbente é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO.**

VIVIANI NICOLAU
Relator