



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000771344

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003338-24.2021.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MARCIUS VINICIUS DE ASSIS MELHEM, é apelado DANILO GENTILI JUNIOR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores COSTA NETTO (Presidente sem voto), MARIA DO CARMO HONÓRIO E MARCUS VINICIUS RIOS GONÇALVES.

São Paulo, 22 de setembro de 2021.

VITO GUGLIELMI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 51.637

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1003338-24.2021.8.26.0100

RELATOR : DESEMBARGADOR VITO GUGLIELMI
APELANTE : MARCIUS VINICIUS DE ASSIS MELHEM
APELADO : DANILO GENTILI JÚNIOR
COMARCA : SÃO PAULO / CENTRAL – 38ª VARA CÍVEL

AÇÃO COMINATÓRIA C/C INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. AUTOR, QUE TRABALHOU COMO ATOR E DIRETOR NACIONALMENTE CONHECIDO NA REDE GLOBO, QUE PLEITEIA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM FACE DE APRESENTADOR DE PROGRAMA DE TELEVISÃO E HUMORISTA, QUE HAVERIA EFETUADO CRÍTICAS AO DEMANDANTE EM SUA REDE SOCIAL “TWITTER”, COM BASE EM NOTÍCIAS VEICULADAS AMPLAMENTE PELA IMPRENSA NACIONAL NO SENTIDO DE QUE O REQUERENTE HAVERIA ASSEDIADO SEXUALMENTE ATRIZES DA EMISSORA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NO VALOR MÍNIMO DE R\$ 50.000,00; ALÉM DA OBRIGAÇÃO DE O RÉU SE ABSTER DE EFETUAR QUAISQUER PUBLICAÇÕES CRÍTICAS AO AUTOR EM SUAS REDES SOCIAIS; E SE RETRATAR PUBLICAMENTE DAS OFENSAS IRROGADAS CONTRA O DEMANDANTE. INADMISSIBILIDADE. CRÍTICAS DIRIGIDAS CONTRA O AUTOR, ENQUANTO PESSOA PÚBLICA, COM FULCRO EM NOTÍCIAS AMPLAMENTE DIVULGADAS PELA IMPRENSA À ÉPOCA. MANIFESTAÇÕES QUE, CONQUANTO VAZADAS EM LINGUAGEM POR VEZES CHULA, ACHAM-SE INSERTAS NO ESCOPO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. DANOS MORAIS DESCARACTERIZADOS, NA ESPÉCIE. CENSURA PRÉVIA, ADEMAIS, QUE TAMPOUCO SE PODE ADMITIR, CONSOANTE JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de apelação, tempestivo e bem processado, interposto contra sentença que julgou improcedente ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos morais ajuizada por Marcius Vinicius de Assis Melhem contra Danilo Gentili Júnior.

O autor propôs a ação narrando, em resumo, ser ator, escritor, redator e roteirista de nomeada na Rede Globo, onde desenvolveu extensa e bem-sucedida carreira profissional, tornando-se, em 2018, Diretor do Departamento de Humor da emissora. Afirma que, em agosto de 2020, decidiu, em comum acordo com a Rede Globo, não renovar o seu contrato de trabalho, que venceria em fevereiro de 2021. Pontua que o requerido, por seu turno, também atua no meio artístico, tendo realizado diversos trabalhos como comediante, apresentador, ator, escritor e repórter, sendo, ademais, *“um dos maiores influenciadores digitais do mundo”*, com mais de 17 milhões de seguidores na rede social Twitter; mais de 8 milhões na rede social Instagram; e 848 mil inscritos em seu canal no Youtube. Frisa, nesse sentido, que o réu é formador de opinião, *“tendo o poder de, por meio de uma simples publicação em rede social, determinar o posicionamento de milhões de pessoas a respeito de algum fato ou suposto fato.”* Alega que o réu – baseando-se em matérias jornalísticas que noticiaram o suposto assédio sexual e moral que o demandante haveria praticado contra a atriz Daniella Maria Giusti (conhecida como *“Dani Calabresa”*) – haveria realizado inúmeras publicações na rede social Twitter, com impropérios de baixo calão dirigidos contra o autor. Pediu, assim, a condenação do réu a (i) lhe pagar indenização por danos morais, em valor não inferior a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); (ii) se abster de divulgar novas ofensas e informações falsas e depreciativas a respeito do autor; (iii) retirar quaisquer mensagens ou vídeos ofensivos por ele já divulgados contra o demandante; e (iv) se retratar publicamente em suas redes sociais, com a divulgação da seguinte publicação: *“Eu, DANILO GENTILI JR., reconheço que causei dano moral a Marcius Melhem, em razão de haver indevidamente divulgado ofensas, xingamentos e informações inverídicas que atribuíam a Marcius Melhem, sem qualquer comprovação, delito/crime de assédio sexual. Em vista disso, fui condenado à reparação de dano causado e à presente retratação pública, em virtude de sentença prolatada nos autos do Processo nº 1003338-24.2021.8.26.0100, que tramitou perante a 38ª Vara Cível Central da*

Comarca da Capital do Estado de São Paulo.”

A douta magistrada de origem (fls. 313/320) julgou improcedentes os pedidos formulados. Ponderou, em síntese, que, não obstante incontroversas as publicações realizadas pelo réu em sua rede social, os pedidos do autor não comportariam provimento. Observou que o artigo 5º da Constituição Federal, ao elencar direitos e garantias individuais, não haveria estabelecido, *a priori*, uma hierarquia entre tais direitos. Lado outro, consignou inexistirem direitos absolutos em nosso ordenamento jurídico, daí a dificuldade em se divisarem limites para seu exercício. Aduziu que os conteúdos produzidos e postados por internautas estariam, em princípio, protegidos pela liberdade de expressão, pensamento, crítica e informação. No caso presente, verificou que as publicações realizadas pelo demandado conteriam vocabulário que poderia ser havido como “*descortês, grosseiro ou chulo*”, tecendo duras críticas ao autor. Ressaltou, porém, que toda crítica é dura àquele que é criticado, sobretudo quando eivada de teor humorístico. Sem embargo, salientou que apenas a crítica que extrapole o mero *animus criticandi* ou *jocandi* e que tenha como motor deliberado a agressão moral à vítima deve ser havida como ilícita e não admitida pelo ordenamento jurídico. Asseverou que o autor é figura pública, e que as notícias sobre um suposto assédio à atriz conhecida como Dani Calabresa repercutiram amplamente na mídia, à época das postagens. Por seu turno, reconheceu que o réu é humorista conhecido por seu humor ácido e irônico, observável nas postagens sob análise. Julgou, pois, improcedentes os pedidos formulados.

Inconformado, apela o autor (fls. 322/357), sustentando que a própria sentença guerreada haveria reconhecido que há limites ao exercício do direito à liberdade de expressão, pensamento, crítica e informação, quando tal exercício invade a esfera de direitos alheios, tais como os direitos à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurados pelo artigo 5º, *caput*, inciso X da Constituição Federal. Argumenta que a ilicitude do comportamento do réu deflui do quanto previsto pelos artigos 186 e 187 do Código Civil, que estabelecem que pratica ato ilícito e se sujeita à reparação civil “*aquele que violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral*”; bem como “*o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social.*” Sustenta que, na espécie, vislumbra-se tal exercício abusivo – e, destarte, ilícito – da

liberdade de expressão do réu, que estaria promovendo verdadeiro linchamento público do apelante, valendo-se, para tanto, de sua privilegiada posição de formador de opinião. Conclui pela reforma.

Processado o recurso (fl. 362), vieram aos autos as contrarrazões (fls. 364/393).

Ambas as partes se opuseram ao julgamento virtual (fls. 397 e 400).

É o relatório.

2. Inicialmente, indefere-se a oposição ao julgamento virtual manifestada pelas partes, a fim de que se garanta a célere prestação jurisdicional (art. 5º, *caput*, LXXVIII da Constituição Federal), sobretudo no contexto pandêmico por que passa esta Corte e todo o planeta.

Registre-se, ademais, que a forma em que realizado o julgamento não modifica o entendimento exarado pelos componentes da Turma Julgadora, afigurando-se descabida eventual sustentação oral na hipótese concreta. Prejuízo algum se colhe a partir do julgamento do presente reclamo por meio de sessão permanente e virtual de julgamento.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos morais ajuizada em razão da publicação de comentários críticos e humorísticos realizados pelo apresentador Danilo Gentili contra o ator e diretor Marcius Melhem, tendo por objeto a suposta prática de assédio sexual perpetrada pelo demandante contra atrizes da Globo, notadamente contra a atriz Dani Calabresa.

De início, releva frisar que, não obstante a enorme repercussão midiática do caso, à época das publicações, não há notícia, por ora, de que o autor haja sido condenado definitivamente por qualquer crime.

De toda sorte, não se pode olvidar de que houve inúmeras notícias divulgadas pela imprensa atribuindo ao autor suposto assédio contra atrizes da Globo, sobretudo após a atriz Dani Calabresa haver concedido

entrevistas narrando tais fatos.

A partir de tais notícias, o apresentador e humorista Danilo Gentili passou a realizar diversas publicações de teor marcadamente crítico em sua rede social Twitter, tendo por destinatário o ator e diretor Marcius Melhem. Muitas dessas publicações, é bem verdade, com linguagem chula ou de baixo calão, com teor sexual. Eis o teor de referidas publicações, *in verbis*: (i) ***"Vem aí o novo Programa do @omarciusmelhem: 'Pau nas Caras'" (fl. 9); (ii) "O mais irônico é que ele usava um muro pra encurralar as minas." (fl. 9); (iii) "Em breve no Multishow @omarciusmelhem estreará seu novo programa: Porra Total." (fl. 10); (iv) "Eu sempre achei que o @omarciusmelhem forçava. Mas eu achava que era só no humor." (fl. 11) (v) "Você já disse muitas vezes que sim, o humor deve ter limites. Mas agora eu queria muito saber a sua opinião sobre outro assunto: @omarciusmelhem qual é o limite do assédio?" (fl. 11); (vi) "Tô com medo de clicar e ver seu pinto. Você mostra a rola na live?" (fl. 12); (vii) "Se comédia não anula o Código Penal, imagine o assédio, @omarciusmelhem." (fl. 12); (viii) "A única coisa realmente engraçada que o @omarciusmelhem apresentou na Globo foi o pau dele." (fl. 13); (ix) "Uma coisa não podemos negar. O @omarciusmelhem foi um grande líder na Globo. Daqueles que não têm medo de botar o pau na mesa. Nem na cadeira. Nem na parede. Nem na saída do banheiro. Nem na festa da firma." (fl. 13); (x) "Esse é o santinho que vai pra evento do mercado falar que faz humor do bem e eu faço humor do mal. Esse é o cara que faz esquete feminista e protege o trabalhador. Vá tomar no teu cu @omarciusmelhem seu hipócrita de merda." (fl. 14)."***

Não restam dúvidas, pois, de que as publicações realizadas pelo humorista foram, como bem reconheceu a magistrada sentenciante, pesadamente impolidas, ou mesmo vulgares e farruscas, o que caracteriza, de certa maneira, determinados segmentos do humor. Daí a se caracterizar um ilícito civil, ensejando danos morais indenizáveis, há uma larga distância. Mesmo porque o humor não precisa ser, necessariamente, pudico, e frequentemente não o é. Aliás, parte da crítica expressa pelo réu em suas mensagens (e não se está – é de se frisar – a concordar ou discordar de seu posicionamento) é que, não raramente, aquele que sobrevaloriza a ilicitude da palavra ou da opinião comete atos concretos – e não meras palavras –

verdadeiramente censuráveis.

Ademais, é com base em notícias jornalísticas que se elaboram e divulgam crônicas, artigos de opinião, charges, esquetes, chistes, com o ânimo não de injuriar ou difamar, mas antes de expressar uma opinião (ainda que jocosa) sobre as notícias e efemérides do momento. Os prejuízos resultantes do cerceamento da opinião e da crítica certamente em muito superam o desconforto que a opinião pública por vezes inflige às pessoas a ela expostas.

Rememore-se que a Constituição da República assegura, com caráter fundamental, o direito à liberdade de expressão e à manifestação do pensamento, conforme seu artigo 5º, *caput*, incisos IV e IX, *in verbis*: “*é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato*”; e “*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.*”

O C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.451, sob a relatoria do E. Min. Alexandre de Moraes, traçou importantes balizas acerca do tema. Ao se concluir pela inconstitucionalidade da vedação, pela lei eleitoral, à sátira perpetrada contra candidatos a cargos eletivos, o Pretório Excelso consignou que “*a Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático*”. Outrossim, frisou-se que a liberdade de expressão engloba igualmente “*opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas*”. E – por fim – que a liberdade de expressão não protege apenas as opiniões polidas ou convencionais, *in verbis*: “*o direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas majorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.*”

Nessa linha intelectual, e sob uma perspectiva subjetiva, a liberdade de expressão configura direito personalíssimo necessário ao

desenvolvimento da personalidade do ser humano, que, na condição de ser social, necessita se comunicar, emitir suas opiniões e estabelecer contato com os demais – mormente no que tange ao *status activus* do cidadão. Também por esse motivo o C. STF tem decidido pela inconstitucionalidade da censura prévia à divulgação da opinião, como pretende o demandante, conferindo à liberdade de expressão certa posição preferencial, ao menos *prima facie*. Como se decidiu quando do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 130, de Relatoria do E. Min. Carlos Ayres Brito, *in verbis*:

“Ponderação diretamente constitucional entre blocos de bens de personalidade: o bloco dos direitos que dão conteúdo à liberdade de imprensa e o bloco dos direitos à imagem, honra, intimidade e vida privada. Precedência do primeiro bloco. Incidência a posteriori do segundo bloco de direitos, para o efeito de assegurar o direito de resposta e assentar responsabilidade penal, civil e administrativa, entre outras consequências do pleno gozo da liberdade de imprensa.”

No mesmo sentido, o C. STF decidiu pela desnecessidade de prévia autorização do biografado, para a publicação de biografias não autorizadas (ADI n. 4.815, Rel. Min. Carmen Lúcia).

Além disso, não se perca que a tutela constitucional da liberdade de expressão é medida pertinente ao funcionamento da democracia, dando ensejo à livre circulação de ideias e de controle social. O direito assume, nesse ponto, nítido caráter instrumental, de suma importância.

E, no caso em apreço, tratando-se o autor de pessoa pública (é um ator e diretor conhecido nacionalmente), certamente ele se sujeita em muito maior grau ao escrutínio de seu público e potencialmente acarreta a insatisfação de parcela deste.

Nessa senda, a ponderação quanto aos supostos

danos morais, à dignidade e à honra sofridos pela pessoa pública carece de uma maior flexibilidade em relação aos parâmetros aplicados na configuração do dano, porquanto a crítica de parcela da população – mesmo de jornalistas e humoristas – é inerente à posição que ocupa, de modo que deve, com maior extensão, tolerar a crítica alheia.

Conquanto igualmente vazados, os comentários realizados pelo réu, em linguagem por vezes chula, não se pode dizer, em absoluto, que seu teor fira – como quer fazer crer o demandante – seus mais comezinhos direitos de personalidade.

Nesse sentido, temos os seguintes julgados:

Aliás, advertia o Prof. ANTONIO CHAVES (“Tratado de Direito Civil”, 3ª. Ed. SP, RT, 1985, vol. III, pág. 637) que

“propugnar pela ampla ressarcibilidade do dano moral não implica no reconhecimento de todo e qualquer melindre, toda suscetibilidade acerbada, toda exaltação do amor próprio, pretensamente ferido, a mais suave sombra, o mais ligeiro roçar de asas de uma borboleta, mimos, escrúpulos, delicadezas excessivas, ilusões insignificantes desfeitas, possibilitem sejam extraídas da caixa de Pandora do Direito, centenas de milhares de cruzeiros”.

Operadas tais ressalvas, a conclusão é que as postagens, conquanto contenham expressões chulas, possuíam o único condão de crítica humorística ao autor, com base nas notícias amplamente divulgadas à época.

Daí que, não encerrando elas qualquer lesão extrapatrimonial digna de nota, inexistia razão para compelir-se o requerido a retirar referido conteúdo do ar ou, ainda, a se retratar ou indenizar o demandante.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Com isso é bastante a conclusão pela improcedência dos pedidos formulados pelo requerente.

Mantida a sucumbência, ante o resultado, fica majorada a verba honorária a 11% do valor atualizado da causa, em atenção ao que dispõe o artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

3. Nestes termos, nega-se provimento ao recurso.

Vito Guglielmi

Relator