



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1012797-74.2022.8.26.0016**
 Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **Julio Renato Lancellotti**
 Requerido: **Luciano Hang**

Prioridade Idoso
 Tramitação prioritária

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Eliana Adorno de Toledo Tavares**

Vistos.

Dispensado o relatório nos termos do artigo 38, da Lei nº 9.099/95.

Fundamento e decidido.

O feito comporta julgamento antecipado, na forma do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, diante da desnecessidade de produção de outras provas porque, além de serem incontroversos, os fatos ocorreram via troca de mensagens por aplicativo, o que depende apenas de prova documental. Por isso, indefiro o pedido de depoimento pessoal.

O autor alega, em suma, que sua honra foi atingida por mensagens enviadas pelo réu a grupo de WhatsApp tendo empresários como participantes. Requereu a compensação por danos morais.

Em contestação, o réu sustentou a ilegalidade da prova porque obtida de forma ilícita, com violação à sua privacidade. Arguiu a litude de suas manifestações, argumentando que correspondem à verdade, e que exerceu seu direito de crítica.

Os fatos são incontroversos, de modo que a controvérsia reside na litude da conduta do réu.

De início, analiso a alegação de ilegalidade da prova produzida pelo autor.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

O c. STJ, em acórdão relatado pela Ministra Nancy Andrichi, decidiu sobre a confidencialidade das comunicações via WhatsApp:

“23. À luz dessas ideias, recentemente, a Quinta Turma do STJ afastou as astreintes ante a impossibilidade técnica de o WhatsApp acessar as mensagens trocadas entre os usuários e, portanto, de atender à ordem judicial. A propósito, confira-se a ementa do julgado:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE CONTRÁRIA À PRETENSÃO DO RECORRENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. INTERCEPTAÇÃO DE DADOS. ASTREINTES. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. CRIPTOGRAFIA DE PONTA A PONTA. IMPOSSIBILIDADE FÁTICA, NO CASO CONCRETO, DE CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. RECURSO IMPROVIDO. (...) 4. Criptografia de ponta a ponta é a proteção dos dados nas duas extremidades do processo, tanto no polo do remetente quanto no outro polo do destinatário. Nela, há "dois tipos de chaves são usados para cada ponta da comunicação, uma chave pública e uma chave privada. As chaves públicas estão disponíveis para as ambas as partes e para qualquer outra pessoa, na verdade, porque todos compartilham suas chaves públicas antes da comunicação. Cada pessoa possui um par de chaves, que são complementares. [...] O conteúdo só poderá ser descriptografado usando essa chave pública (...) junto à chave privada (...). Essa chave privada é o único elemento que torna impossível para qualquer outro agente descriptografar a mensagem, já que ela não precisa ser compartilhada." (COUTINHO, Mariana. O que é criptografia de ponta a ponta? Entenda o recurso de privacidade. Tectudo. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/2019/06/o-que-e-criptografia-de-ponta-a-ponta-entenda-o-recurso-de-privacidade.ghtml>>. Acesso em: 24 mar. 2020). 5. Não obstante a complexidade técnica, a resposta jurídica deve ser simples e direta: sim, é possível a aplicação da multa, inclusive nessa hipótese; ou, por outro lado, não, a realização do impossível, sob pena de sanção, não encontra guarida na ordem jurídica. Note-se que não há espaço hermenêutico para um meio termo. 6. Em determinado aspecto, a solução parece ser pela negativa: ad impossibilia nemo tenetur, ou seja, ninguém pode ser obrigado a fazer o impossível. (...) 19. Recurso ordinário provido, para afastar a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

multa aplicada ante a impossibilidade fática, no caso concreto, de cumprimento da ordem judicial, haja vista o emprego da criptografia de ponta-a-ponta. 20. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1871695/RO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 10/05/2021)

24. Por essas razões, não remanescem dúvidas de que terceiros somente podem ter acesso às conversas de WhatsApp mediante consentimento dos participantes ou autorização judicial.

25. Destarte, como forma de proteger a privacidade dos usuários, as mensagens enviadas via WhasApp são protegidas pelo sigilo.

(...)

33. Não há dúvidas de que a simples gravação da conversa por um dos interlocutores sem a ciência do outro – gravação clandestina – não constitui ato ilícito. Nesse sentido é a jurisprudência consolidada do STF e do STJ (STJ, RHC n. 313.456/PI, Sexta Turma; DJe de 24/03/2014; STF, HC 75.388/RJ, Tribunal Pleno, DJ 25/09/1998). O mesmo entendimento é aplicável às mensagens enviadas em meio eletrônico, de modo que a mera preservação das conversas de WhatsApp não representa afronta ao ordenamento jurídico.

34. Com relação à divulgação do seu conteúdo, por outro lado, para a adequada tutela da privacidade e em atenção à boa-fé objetiva, é imprescindível analisar a expectativa de privacidade do indivíduo (SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 145-146).

35. Partindo dessas premissas, é certo que ao enviar mensagem a determinado ou determinados destinatários via WhatsApp, o emissor tem a expectativa de que ela não será lida por terceiros, quanto menos divulgada ao público, seja por meio de rede social ou da mídia. Essa expectativa advém não só do fato de ter o indivíduo escolhido a quem enviar a mensagem, como também da própria encriptação a que estão sujeitas as conversas. De mais a mais, se a sua intenção fosse levar ao conhecimento de diversas pessoas o conteúdo da mensagem, decerto teria optado por uma rede social menos restrita ou mesmo repassado a informação à mídia para fosse divulgada.

36. A propósito do assunto, a doutrina pondera que: A quebra da confidencialidade da comunicação significa frustrar o direito do emissor de escolher o destinatário do conteúdo da sua comunicação. (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 293)

37. À essa consideração, acrescente-se que ao levar a conhecimento público conversa privada, também estará configurada a violação à legítima expectativa, à privacidade e à intimidade do emissor. Significa dizer que, nessas circunstâncias, a privacidade prepondera em relação à liberdade de informação.

38. Dessa forma, caso a publicização das conversas cause danos ao emissor, será cabível a responsabilização daquele que procedeu à divulgação.

39. Por fim, é importante consignar que a ilicitude poderá ser descaracterizada quando a exposição das mensagens tiver como objetivo resguardar um direito próprio do receptor. Nesse caso, será necessário avaliar as peculiaridades concretas para fins de decidir qual dos direitos em conflito deverá prevalecer.”

No caso em tela, as mensagens foram publicadas pelo réu em grupo de WhatsApp do qual participam diversas pessoas, e replicadas nos *sites* indicados. Não há qualquer indício de que o acesso às mensagens tenha se dado por terceiro, o que, por exclusão, confirma a divulgação por algum participante do grupo, o que, aliás, extrai-se de fls. 23/33.

Todavia, diante da jurisprudência acima colacionada e ponderando os interesses envolvidos (privacidade do requerido e honra do requerente), tem-se que, sem prejuízo de eventuais direitos do réu contra o participante que divulgou as mensagens, não há que se falar em ilicitude da prova produzida pelo autor, ressaltando-se que não se alega adulteração do conteúdo.

O réu não nega especificadamente ter enviado as mensagens, tampouco, com já dito, seu conteúdo.

Dispõe o artigo 220, da Constituição Federal, 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”. Logo, tal garantia à manifestação do pensamento não é ilimitada. Ao contrário, encontra restrições nos demais dispositivos constitucionais, devendo ocorrer a ponderação de interesses.

O artigo 5º, X, por sua vez, estabelece a inviolabilidade da honra, assegurando o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

direito a indenização pelo dano moral decorrente de sua violação.

Qualquer direito constitucionalmente previsto pode entrar em conflito com outro da mesma espécie. Nesses casos, utiliza-se a técnica da ponderação de interesses, que deve ser efetivada à luz das circunstâncias concretas do caso, impondo restrições recíprocas aos bens jurídicos em questionamento, de forma que sejam suficientes tão somente à proteção do outro direito em jogo.

Dissecando a técnica da ponderação de interesses, discorreu Daniel Sarmiento (A Ponderação de Interesses na Constituição Federal – Lumen Juris – 1ª edição – página 97): “Tal método caracteriza-se pela sua preocupação com a análise do caso concreto em que eclodiu o conflito, pois as variáveis fáticas presentes no problema enfrentado afiguram-se determinantes para a atribuição do 'peso' específico a cada princípio em confronto, sendo, por consequência, essenciais à definição do resultado da ponderação.”.

Voltando-me ao caso concreto, constato que as mensagens em questão foram enviadas pelo réu em grupo de Whatsapp do qual participam empresários.

Por certo, ainda que tenha iniciado a discussão, o réu não pode ser responsabilizado por excessos praticados por terceiros.

Por outro lado, deve ser analisado se, em suas próprias manifestações, não agiu com abuso ao exercício do direito. E de fato agiu.

Se, por um lado, as afirmações “É da turma do Lula. Hipocrisia pura. Temos que ensinar a pescar, e não dar o peixe. Cada dia que passa é mais malandro vivendo nas costas de quem trabalha” e “A Igreja Católica é cúmplice das mazelas do PT. Foram os fiadores de tudo o que aconteceu. Não podemos generalizar, mas ajudaram bastante o PT a chegar ao poder” representam crítica, ainda que ácida, ao autor, seu trabalho e à Igreja Católica, e possível ofensa sem destinatário determinado, a afirmação “Quem defende bandido, bandido é” constitui claro abuso ao exercício da liberdade de expressão, atingindo a honra do autor.

Portanto, nesse último ponto, entendo ilícita a manifestação do réu lançada em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

grupo do qual participam outros empresários, o que é incontroverso, de modo que houve ofensa à honra do autor.

Restou evidenciada, portanto, a ilicitude da conduta do réu, restando analisar a ocorrência dos danos alegados e do nexos de causalidade.

Quanto ao dano hipoteticamente ocorrido, consoante os magistérios de Humberto Theodoro Jr., referindo-se a Carlos Alberto Bittar:

“Danos morais são os danos de natureza não-econômica e que se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis e constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado. (...) De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal) ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social).” (Dano Moral, p. 2, Oliveira Mendes, 1998).

Para que esteja configurado o dano moral, portanto, deve ser possível identificar na hipótese concreta, e considerando a sensibilidade ético-social do homem comum, uma grave violação à dignidade da pessoa humana, capaz de ensejar sofrimentos e humilhações intensos, causando turbacão de ânimo por um período de tempo desarrazoado.

E, como explica a Ministra Nancy Andrighi (REsp nº 1.642.318 - MS (2016/0209165-6):

“12. Ao analisar a doutrina e a jurisprudência, o que se percebe não é a operação de uma presunção iure et de iure propriamente dita na configuração das situações de dano moral, mas a substituição da prova de prejuízo moral – em muitas situações, incabível – pela sensibilidade ético-social do julgador. Em realidade, é isso que quer dizer BITTAR ao afirmar que o dano moral “constitui fenômeno perceptível por qualquer homem normal” ou que há “fatos sabidamente hábeis a produzir danos de ordem moral, que à sensibilidade do juiz se evidenciam” (BITTAR, Op. Cit. p. 60).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

13. Nessa toada, à falta de padrões éticos e morais objetivos ou amplamente aceitos em sociedade, deve o julgador adotar a sensibilidade ético-social do homem comum, nem muito reativa a qualquer estímulo ou tampouco insensível ao sofrimento alheio. Imbuído dessa sensibilidade, deverá questionar e refletir sobre a existência de grave lesão ou atentado a direitos de personalidade que necessitam de reparação”.

Nesses termos, e diante do caso concreto, tenho que a situação vivida pela parte autora foi suficiente para caracterizar dano moral.

Deve, assim, ser arbitrado valor que, considerando a gravidade dos fatos, sirva de conforto a quem é ofendido, sem implicar em seu enriquecimento indevido, bem como incentive a alteração da conduta de quem ofende, sem redundar em sua bancarrota.

A jurisprudência mostra-se iterativa no sentido de que a fixação do valor da indenização do dano moral deve ser de modo a repará-la sem enriquecer ou empobrecer os envolvidos, bem como de modo a dissuadir o ofensor a práticas futuras semelhantes.

Neste ponto, observo as condições financeiras das partes refletidas pelas ocupações declaradas e de conhecimento público. Além disso, observo que a indenização deve desestimular a ré a práticas semelhantes, mas não fomentar a desavença.

Assim, com a finalidade de preservar tanto o caráter punitivo como compensatório da indenização por dano moral, observando, ainda, que a mensagem foi proferida pelo réu em grupo privado e com delimitado número de participantes, que, contudo, não foi trazido aos autos, arbitra-se, no caso vertente, uma indenização correspondente a R\$ 8.000,00.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o pedido, para **CONDENAR** o réu ao pagamento, a título de indenização por danos morais, de R\$ 8.000,00, corrigidos monetariamente pela tabela prática do E. TJSP desde esta data (Súmula 362 do STJ) e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, não capitalizados, desde a citação, na falta de indicação de data específica da ocorrência do fato. Encerro a fase cognitiva com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I do CPC.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS
1ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - VERGUEIRO
RUA VERGUEIRO Nº 835, São Paulo-SP - CEP 01504-001
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Sem condenação em custas e honorários nesta fase, nos termos do artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Para fins de recurso inominado, o prazo para recurso é de 10 (dez) dias começando a fluir a partir da intimação da sentença, devendo ser interposto por advogado.

Na eventualidade de ser interposto recurso, o recorrente deverá recolher o preparo recursal na forma da Súmula 13, do I Encontro do Primeiro Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis da Capital, publicado em 12.06.2006, com a seguinte redação: O preparo no juizado especial cível, sob pena de deserção, será efetuado, independentemente de intimação, nas quarenta e oito horas seguintes à interposição do recurso, e deverá corresponder à soma dos seguintes itens: a) 1% sobre o valor da causa, no mínimo de 5 UFESPs (inciso I, do art. 4º. da Lei 11.608/2003), b) 4% sobre o valor da condenação - Lei 15.855 de 02/07/2015, ou se não houver, do valor da causa, observando-se a quantia de, no mínimo, 5 UFESPs (inciso II, do art. 4º. da Lei 11.608/2003), c) soma do valor das despesas processuais referentes a todos os serviços forenses eventualmente utilizados (despesas postais, diligências do Oficial de Justiça, taxas para pesquisas de endereço nos sistemas conveniados, etc), conforme Comunicado CG nº 1530/2021.

O valor do preparo deve ser recolhido no prazo de até 48 horas após a interposição do recurso, independentemente de intimação. Não existe possibilidade de complementação, caso haja recolhimento de valor inferior ao devido, conforme restou decidido pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg na Rcl 4.885/PE) e estabelecido nos Enunciados 80 do FONAJE e 39 e 82 do FOJESP, não se aplicando o disposto no art. 1007 do CPC.

Para início da fase de cumprimento de sentença, o peticionamento deverá observar os termos do Comunicado CG nº 1789/2017.

São Paulo, 23 de agosto de 2022.

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