



Número: **0811228-07.2021.8.20.5001**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**

Órgão julgador: **6ª Vara Cível da Comarca de Natal**

Última distribuição : **24/02/2021**

Valor da causa: **R\$ 40.000,00**

Assuntos: **Indenização por Dano Moral, Obrigação de Fazer / Não Fazer**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
JEAN JACQUES DA PENHA PACHECO (AUTOR)	TIAGO NERES DA SILVA (ADVOGADO) RICARDO DE SOUZA LIMA (ADVOGADO)
KAROLYNE CESARIO DE ARAUJO QUEIROZ (AUTOR)	TIAGO NERES DA SILVA (ADVOGADO) RICARDO DE SOUZA LIMA (ADVOGADO)
JIREH ACADEMIA DE GINASTICA LTDA - ME (REU)	ARTHUR ROMMEL MARTINS DE OLIVEIRA (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
83332229	10/06/2022 10:19	Sentença	Sentença

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

6ª Vara Cível da Comarca de Natal

AC Fórum Seabra Fagundes, Rua Dr. Lauro Pinto, 315, Candelária, NATAL - RN - CEP: 59064-250

Processo: 0811228-07.2021.8.20.5001

Ação: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: JEAN JACQUES DA PENHA PACHECO, KAROLYNE CESARIO DE ARAUJO QUEIROZ

REU: JIREH ACADEMIA DE GINASTICA LTDA - ME

SENTENÇA

Vistos etc.

1 - RELATÓRIO

Trata-se de ação de obrigação de fazer, com pedido cautelar, cumulada com pedido de danos morais, proposta por JEAN JACQUES DA PENHA PACHECO e KAROLYNE CESARIO DE ARAUJO QUEIROZ, em desfavor da JIREH ACADEMIA DE GINASTICA LTDA - ME, sob os seguintes fundamentos:

1) Firmaram contrato de prestação de serviços com ré no dia 18/01/2021, sendo que em 21.01.2021 foram informados da rescisão unilateral do pacto, via whatsapp, em razão da postagem de um suposto vídeo gravado nas dependências da academia ré por Jean Jacques, no aplicativo Instagram, e de um outro vídeo de Karolyne Cesário, com a imputação de que a segunda ré estaria incitando a violência.

2) Defende o autor que, embora tenha publicado o vídeo em sua rede social, no Instagram (@jeanjpacheco), para grupo privado de amigos, não teve a intenção de assediar sexualmente ninguém da academia e que estava apenas no livre direito liberdade de expressão.

3) Afirmam que a ré, além de ter rescindido o contrato sem oportunizar o direito de defesa, ainda deturpou os fatos ao fazer uma publicação sobre o assunto em sua página do perfil do Instagram



(@bt_natalshopping), causando grande repercussão social - alavancando 3.511 curtidas até o dia 23/02/2021, às 20h30min -, onde fez alusão ao cometimento de assédio, desrespeito, violência e preconceito, por parte do aluno que foi desligado pela academia - Jean Jacques - arremedando com um alerta de "(...) Quem não acredita nisso não tem espaço em nossa academia".

4) Asseveram que, em relação à autora Karolyne Cesário, a academia Bodytech informou ao jornal Tribuna do Norte que o motivo da sua expulsão se deu em virtude do "discurso da mulher ameaçando outra aluna".

5) Sustentam a existência de vício no contrato, eis que jamais tiveram conhecimento do conteúdo da convenção, em especial da cláusula que fundamentou o desligamento dos autores (cláusula contratual nº 12 - condutas inadequadas).

6) Argumentam ainda que não houve clareza quanto aos motivos que levaram ao anúncio da rescisão contratual, o que contraria as normas consumeristas e que, quanto aos comentários na publicação no Instagram, o perfil da academia deveria ter excluído aqueles que realmente degradam a imagem do primeiro promovente.

Finalizam por afirmar que conduta da ré causou severo constrangimento aos requerentes e seus familiares e pedem, em sede de tutela que a ré "exclua ou oculte até o final da ação a publicação vexatória da página inicial da empresa "Bodytech Natal Shopping" (@bt_natalshopping) no Instagram (<https://www.instagram.com/p/CKUAXODFo24/>)", bem com se abstenha de proibir o ingresso e contratação dos seus serviços pelos Autores, sob pena de multa diária". No mérito, seja declarada nula a cláusula contratual de nº 12 do contrato e, por arrastamento, a rescisão contratual perpetrada pela ré, a concessão de direito de resposta, além de danos morais.

Juntaram documentos.

A tutela de urgência foi indeferida.

A ré apresentou contestação, defendendo, em síntese, os seguintes argumentos: a) não há nexos causal entre a conduta da academia e a divulgação das informações, vídeos e nomes dos autores; b) foram os próprios promoventes e terceiras pessoas que divulgaram toda a situação; c) a publicação no perfil do estabelecimento ré apenas fez referente ao respeito às mulheres; d) a academia recebeu diversas reclamações, de forma que a situação feriu a imagem do estabelecimento.

Juntou documentos, vídeos e áudios e pediu a improcedência dos pedidos.

Réplica apresentada, com o pedido de nulidade das provas juntadas nos ids 71245027 e 71245028.

O feito foi saneado, sendo decretada a inversão do ônus da prova.

Audiência de instrução (id Num. N. 83248008), com alegações finais orais, vindo, na sequência, os autos conclusos.



É isto o que importa ser relatado. Passo a decidir.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

Observo inicialmente que o link da gravação de audiência que consta anexado à ata respectiva trata de outro processo, sendo o link correto o que foi acostado na certidão de ID 83248008.

Feito pronto para julgamento, eis que já foram produzidas as provas pleiteadas pelas partes, especialmente juntados aos autos documentos, vídeos e áudios, bem como realizada instrução.

Percebo, entretanto, que há uma questão processual pendente: o pedido de nulidade dos áudios acostados em ids 71245027 e 71245028.

DA VALIDADE DA PROVA:

Não há falar em invalidade do referido conteúdo probatório, pois, em que pese o mesmo ter sido acostado aos autos sem o apontamento de qual grupo derivaram, este fato, por si só, não invalida a prova, quando não houve impugnação à autenticidade dos áudios.

O que se extrai dos autos é que o próprio primeiro promovido, em verdade, gravou o conteúdo e encaminhou para alguma pessoa ou para algum grupo por meio do aplicativo do WhatsApp e, por óbvio, ou ele ou os destinatários originários acabaram repassando o material para outras pessoas, chegando o conteúdo “nas mãos” da defesa, de forma que não há como se presumir que a juntada dos referidos áudios se deu de forma ilícita.

De toda forma, registro que o provimento jurisdicional aqui emanado, mesmo se não existissem os dois referidos áudios, seria no mesmo sentido, pois o conteúdo probatório produzido pelas partes foi significativo. Isto é, a prova que se busca a nulidade não interferirá necessariamente na decisão judicial, já que muitas outras (documentos, vídeos, prints de publicações no Instagram, testemunhas e depoimentos pessoal dos promoventes) fizeram com que este juízo firmasse o convencimento sobre a procedência ou improcedência dos pedidos.

Dessa forma, considero válidas as provas presentes neste processo, inclusive os áudios juntados pela promovida, e passo ao julgamento da demanda.



DO MÉRITO DA CAUSA:

O Código Civil assim dispõe:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Art. 107. A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.

Art. 110. A manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.

Art. 111. O silêncio importa anuência, quando as circunstâncias ou os usos o autorizarem, e não for necessária a declaração de vontade expressa.

Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

§ 1º A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - corresponder à boa-fé; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º As partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)



Da leitura que se faz dos termos legais, é possível concluir que nem toda contratação se dará exatamente com a assinatura da pessoa que utilizará o serviço, pois, para além desse requisito legal, pode haver anuência do contratante em decorrência da sua própria conduta. Do compulsar dos autos, percebe-se que, de fato, houve anuência do autor em relação ao contrato, pois aquele, apesar de não ter assinado o instrumento entabulado, foi à academia e começou a fazer uso dos serviços ofertados, concordando e anuindo com a contratação firmada pela sua companheira/segunda autora, inclusive tendo manifestado no vídeo em vergasta que teria feito a transferência de outra academia para usufruir dos serviços da ré.

Em relação ao questionário de aptidão de saúde, muito embora tenha a ré descumprido determinação legal e administrativa, tal falha não invalida o contrato de prestação de serviços. A consequência da conduta irregular seria eventual responsabilidade civil da demanda caso o autor tivesse recebido tratamento inadequado para o seu estado de saúde, o que, entretanto, não é o objeto da presente lide.

De outro pórtico, enfrentando a questão pelo viés da ausência de conhecimento dos termos contratuais, compreendo que, no ato da assinatura do contrato, a segunda autora teve acesso a todas as cláusulas estabelecidas. Ela, naquela situação, se colocou como responsável financeira pela contratação, efetuando o pagamento e assinando os pactos. Assim, competia à segunda requerente informar ao seu companheiro sobre os termos da contratação e, se este achasse por bem esclarecer qualquer dúvida que ficou em relação à prestação dos serviços, poderia indagar à assinante ou, ainda, buscar a própria academia. Registro, por oportuno, que quando uma pessoa anui com uma contratação assinada por outra, usufruindo da prestação de serviço contratada, como ocorreu na hipótese, deixa a entender que conhece e concorda com os termos contratuais.

Assim, não enxergo mácula no contrato firmado entre as partes.

Registre-se, apenas por ilustração, o comportamento contraditório dos autores, que, ao mesmo tempo em que pugnam pela nulidade do contrato, pretendem usufruir dos serviços ofertados pela academia.

Sendo o contrato válido e eficaz, cabe analisar, de forma específica, a validade da cláusula 12 da convenção.

A cláusula 12 estabelece a possibilidade de a prestadora do serviço rescindir unilateralmente o pacto em decorrência de condutas dos alunos que “não condizem com o ambiente de uma academia ou com os princípios e normas de boa educação ou contrários ao moral e aos bons costumes, ou em caso de desrespeito ao presente contrato, ao regulamento de utilização das academias Bodytech anexos e/ou às normas internas da academia que você estiver utilizando”.

Para melhor esclarecimento, façamos o registro das palavras do professor e civilista Flávio Tartuce acerca do princípio da autonomia da vontade:



“Inicialmente, percebe-se no mundo negocial plena liberdade para a celebração dos pactos e avenças com determinadas pessoas e em certos momentos, sendo o direito à contratação inerente à própria concepção da pessoa humana, um direito existencial da personalidade advindo do princípio da liberdade. Essa é a liberdade de contratar.

Em um primeiro momento, a liberdade de contratar está relacionada com a escolha da pessoa ou das pessoas com quem o negócio será celebrado, sendo uma liberdade plena, em regra. Entretanto, em alguns casos, nítidas são as limitações à carga volitiva, eis que não se pode, por exemplo, contratar com o Poder Público se não houver autorização para tanto. Como limitação da liberdade de contratar, pode ser citado o art. 497 do CC/2002, que veda a compra e venda de bens confiados à administração em algumas situações.

Em outro plano, a autonomia da pessoa pode estar relacionada com o conteúdo do negócio jurídico, ponto em que residem limitações ainda maiores à liberdade da pessoa humana. Trata-se, portanto, da liberdade contratual. Conforme será exposto, há muito tempo os sujeitos do direito vêm encontrando limitações ao seu modo de viver, inclusive para as disposições contratuais, eis que o velho modelo individualista de contrato encontra-se superado”.(Tartuce, Flávio. Direito Civil: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (17th edição). Grupo GEN, 2022).

Conforme ensinado pelo doutrinador, uma das vertentes onde se expressa a autonomia da vontade é exatamente o conteúdo do contrato. Isto é, o cliente possui total discricionariedade de decidir com quem vai contratar, em qual academia irá realizar exercícios físicos e, além disso, em regra, terá também liberdade para, com a outra parte, decidir o conteúdo do pacto.

Entretanto, em se tratando de contrato de adesão, tal liberdade acerca do conteúdo do instrumento fica limitada, pois as cláusulas são estabelecidas pelo próprio proponente/prestador de serviços.

Bebendo novamente da fonte doutrinária advindo das lições de Flávio Tartuce, vejamos ensinamentos acerca do contrato de adesão:

“[...] cumpre estudar o preceito do art. 54 do Código de Defesa do Consumidor, que cuidou de definir o contrato de adesão. Prevê o caput do preceito consumerista que “contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”. Como se pode perceber, o contrato de adesão é aquele imposto pelo estipulante, seja ele um órgão público ou privado, geralmente o detentor do domínio ou poderio contratual. Restam ao aderente duas opções, quais sejam aceitar ou não o conteúdo do negócio (take-it-or-leave-it). A situação oposta ao contrato de adesão se dá no chamado contrato paritário, em que há plena negociação do conteúdo pelas partes”. Tartuce, Flávio, e Daniel Amorim Assumpção Neves. Manual de Direito do Consumidor: Direito Material e Processual. Volume Único. Disponível em: Minha Biblioteca, (11th edição). Grupo GEN, 2022.



Pois bem. Ao aderir ao contrato de adesão, o consumidor está se submetendo aos termos contratuais e, somente com a demonstração de uma verdadeira abusividade, tais cláusulas podem ser consideradas nulas, nos termos do art. 51 do CDC, que assim preceitua:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraiam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

V - (Vetado);

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.

XVII - condicionem ou limitem de qualquer forma o acesso aos órgãos do Poder Judiciário; (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)



XVIII - estabeleçam prazos de carência em caso de impontualidade das prestações mensais ou impeçam o restabelecimento integral dos direitos do consumidor e de seus meios de pagamento a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores; (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)

XIX - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

§ 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes.

§ 3º (Vetado).

§ 4º É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes.

Analisando detida e profundamente a cláusula 12 do contrato de adesão, observo e concluo que não há o que se falar em sua nulidade, pois ela não se encontra em desconformidade com nenhum dispositivo do Código de Defesa do Consumidor, nem mesmo com o inciso IV (estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade).

Ora, a cláusula em análise estabelece a obrigação de os alunos da academia agirem com educação, respeito e coerência em relação aos bons costumes e à moral. Não há nenhuma mácula em assim dispor o contrato. O fornecedor que presta serviços para a uma coletividade tem o dever de tomar as cautelas devidas para manter um ambiente saudável e harmônico em suas instalações, onde os consumidores que ali ocorrem possam realizar as suas atividades de forma segura, pacífica e sem constrangimento. Esta é a finalidade da regra instituída na convenção.

Nesta linha, registro a validade da cláusula 12 do Contrato de Prestação de Serviço firmado entre as partes, restando agora compreender se: a) houve mácula na rescisão contratual; b) há razões para a procedência do pedido de danos morais.

Conforme visto, a academia, baseando-se em cláusula contratual considerada válida, procedeu com a rescisão do contrato firmado com os promoventes. Estes, por sua vez, aduzem que tal conduta foi



ilegítima, pois não tiveram nenhum comportamento que fizesse surgir a possibilidade de ficarem impedidos de contratarem os serviços em tela e, ainda, que não deram ensejo à situação vexatória pela qual passaram.

Vejamos quem está com a razão.

Depois da produção de diversos tipos de prova (juntada de documentos, vídeos, áudios, prints de conversa no WhatsApp, matérias jornalísticas e publicações e comentários no Instagram, oitiva de testemunhas e depoimento pessoal dos autores) tornou-se evidente que o caso dos autos caminha no sentido de que a academia ré agiu coerentemente na sua interpretação da cláusula 12 e na consequente rescisão contratual, pois, em verdade, a conduta dos autores foi contrária ao comportamento ao qual os contratantes se vincularam quando da assinatura da relação jurídica, dando ao fornecedor dos serviços o direito a proceder com a finalização do instrumento entabulado.

É ponto incontroverso que o autor Jean postou em sua rede social Instagram um vídeo, gravado diretamente de dentro da academia, em cima de uma das máquinas (informação prestada quando do seu depoimento pessoal), com o seguinte conteúdo: “sou casado”, “tenho minha mulher”, “não estou atrás de mulher” mas “na Bodytech há um milhão de gatas” e são tantas que “é do cara sair correndo para casa bater uma punheta”.

Não há nenhuma cláusula contratual que impeça o aluno de fazer gravações de vídeos de dentro da academia. Da mesma forma, nenhum contratante se encontra impedido de veicular, em suas redes sociais, juízos de valor sobre se o serviço ofertado é ou não bom, satisfatório, ou, ainda, sobre a vontade praticar relações sexuais. Entretanto, o vídeo veiculado pelo promovente vai muito além do que se entende por liberdade de expressão, pois, em verdade, se encontra de longe afastado do que se compreende por “boa conduta”, “bons costumes” e, principalmente, respeito às alunas da referida academia, de forma que acabou ensejando a aplicação da cláusula 12 do contrato de adesão.

O promovente defende, em todo o contexto processual, que as suas palavras mencionadas na gravação estão acobertadas pela liberdade expressão, isto é, ele, no uso de seus direitos constitucionais, poderia defender no vídeo que a academia era formada por muitas mulheres bonitas e que, como consequência dessa circunstância, ao realizar o seus treino, ficava até com vontade de se masturbar.

A liberdade de expressão, de fato, encontra grande proteção em nossa Carta Magna. Entretanto, nem mesmo ela se apresenta como um direito absoluto. Isto é, por mais que o ordenamento jurídico busque preservar tal direito fundamental, a Constituição em nenhum momento tornou ABSOLUTA tal liberdade, de forma que, ao estabelecer outros postulados como fundamentais (dignidade da pessoa humana, honra, imagem, vida privada), acabou criando um verdadeiro sistema de ponderações.

Em simples palavras, o constituinte de 1988 alocou como um dos postulados máximos do ordenamento jurídico a liberdade de expressão, MAS, ao mesmo tempo, registrou outros direitos como fundamentais, estes que também devem ser respeitados fortemente.



Esse respeito e essa compreensão de qual direito, em um caso concreto, deve prevalecer, é chamado pela doutrina de PONDERAÇÃO, que ocorre por meio da utilização dos princípios da RAZOABILIDADE/PROPORCIONALIDADE.

O postulado da proporcionalidade é um princípio constitucional que guarda íntima relação com a busca de soluções para conflitos de normas (conflito entre o direito à liberdade de expressão e a dignidade das demais alunas da academia, no caso), buscando promover uma solução que se aproxime de um equilíbrio e se distancie de extremismos.

A proporcionalidade vem cada vez mais sendo utilizada como postulado orientador dos julgados, especialmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, apontando a sua formação sobre três eixos: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito.

Segundo os doutrinadores Cláudio Neto e Daniel Sarmento, a adequação impõe que “(a) os fins perseguidos pelo Estado devem ser legítimos; e (b) os meios adotados devem ser aptos para, pelo menos, contribuir para o atingimento dos referidos fins” (NETO, Cláudio Pereira de Sousa; SARMENTO, Daniel. Direito Constitucional- Teoria, História e Métodos de Trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012).

De fato, no caso dos autos, compreendo que os fins perseguidos, ao possibilitar que a pessoa jurídica estabeleça cláusula contratual de conteúdo restritivo de condutas (como é o caso da cláusula 12) é legítimo, pois acaba proporcionando a criação de um ambiente coletivo estável e de boa convivência. Da mesma forma, as barreiras criadas por tal cláusula contratual são um meio apto a busca de tal fim (interações entre os alunos de forma pacífica, harmoniosa).

Por sua vez, alertam Cláudio e Daniel Sarmento: “o subprincípio da necessidade impõe que, dentre diversas medidas possíveis que promovam com a mesma intensidade uma determinada finalidade, o Estado opte sempre pela menos gravosa”. Em análise, se ponderarmos os danos que advém da aplicação da cláusula 12 do contrato, chegamos à compreensão que, entre fazer com que as alunas da academia se sintam intimamente agredidas ou receosas de sofrerem constrangimento no ambiente da empresa ré e proceder com a rescisão contratual dos dois promoventes, esta última solução se adequa de forma mais coerente às necessidades de toda a “coletividade”.

Nesta linha, e tratando agora especificamente do princípio da proporcionalidade em sentido estrito, os constitucionalistas supramencionados aduzem que este “demanda que a restrição ao direito ou ao bem jurídico imposta pela medida estatal seja compensada pela promoção do interesse contraposto”.

No mesmo passo do que já aqui foi expressado, não há dúvidas de que a conduta da academia foi exatamente no sentido de realizar o interesse das pessoas que se sentiram agredidas, atingidas e verdadeiramente desonradas com o comentário do promovente.



Assim, sob a óptica do que se entende por proporcionalidade, a conduta da ré foi a mais acertada, tendo ela feito uma legítima leitura da cláusula de rescisão contratual.

Repise-se, não se está a dizer que uma pessoa, seja do sexo feminino ou masculino, não pode ter pensamentos, desejos e até mesmo discursos de conteúdo sexual. De fato, tal prática está totalmente acobertada pela proteção que se destina à liberdade de expressão.

Ocorre que fazer um comentário no sentido de que o contato com as mulheres que frequentam a academia ré faz com que o primeiro autor se sinta com vontade de se masturbar, e ainda deixando tal discurso registrado em vídeo no Instagram, é evidente o ataque à honra e o severo constrangimento de todas as pessoas do sexo feminino que frequentam estabelecimento comercial.

Não é à toa que, quando do seu depoimento pessoal, o autor admitiu que o comentário não foi adequado, isto é, até mesmo ele, neste momento, consegue perceber que o conteúdo divulgado é constrangedor.

Nessa toada, compreendo que a conduta do senhor Jean foi contrária aos bons costumes e à educação que se espera de qualquer contratante dos serviços prestados pela academia.

Em relação ao vídeo que foi gravado pelo senhora Karolyne, compreendo que o mesmo também apresentou um conteúdo destoante dos termos contratuais, pois, em verdade, quando a autora “convidou” a destinatária do vídeo a dizer a ela aquelas informações pessoalmente, às 17:00 horas, estava a convocar uma verdadeira discussão dentro da academia.

Se a segunda autora pretendia dialogar pessoalmente com a destinatária da mensagem, para tal discussão, que assim fizesse fora das dependências da ré, em especial diante da grande repercussão dos fatos naquela comunidade.

Percebo inclusive que, após tal comportamento, terceiros realizaram a confecção de um “meme”, com as fotos da segunda autora e também da influencer que, em tese, era destinatária do vídeo. Ora, por mais que a produção de tal meme não possa ser imputada à promovente, há de se pontuar que assim só ocorreu depois da propagação do vídeo e, querendo a promovente ou não, tal situação ocasionou para a academia uma imagem negativa.

Dessa forma, é o caso de se assinalar que o conteúdo produzido pela autora (vídeo) também deu respaldo à ré para que esta promovesse a rescisão contratual.

Com todo esse contexto, compreendo que as duas rescisões foram legítimas, dentro da normatividade aplicada e que, por isso, a decisão de indeferimento da liminar deve ser confirmada.



Quanto ao pedido de danos morais, compreendo que ele prospera apenas em relação à senhora Karoline. Explico.

O vexame pelo qual passaram os autores, em sua totalidade, não pode ser imputado à academia ré.

Em relação ao primeiro autor:

Dos autos se conclui que todo o conhecimento do vídeo se deu exatamente em decorrência da conduta do requerente: ele publicou o vídeo nos stories da sua rede social, permitindo que os seus seguidores vissem aquele conteúdo.

Observa-se que os telefones mais modernos são capazes de fazerem a cópia dos stories do Instagram. Dessa forma, é evidente que ou foram os próprios seguidores do primeiro promovedor que fizeram cópia do no aplicativo e publicaram nos grupos do WhatsApp ou, ainda, que foi aquele mesmo que deu publicidade ao conteúdo para além do Instagram.

Com o avanço da tecnologia, cada pessoa usuária de redes sociais deve ser diligente, isto é, deve ter prudência quando da publicação de conteúdo que possa gerar constrangimento e conhecimento na mídia.

Ao analisar a publicação feita pela promovida em seu perfil de Instagram, não se identifica que houve, por parte da ré, conduta que denegrisse a imagem dos promovedores. Vejamos a publicação:



Percebe-se que em nenhum momento houve menção às pessoas dos promoventes. Isto é, a ré, ao contrário do que defende a inicial, não demonstrou os dados pessoais dos autores: não há informação sobre nome, endereço, perfil de Instagram ou outras redes sociais etc.

Analisando as telas juntadas pelas partes, observa-se que, na verdade, a menção ao perfil do promovente foi feita por uma terceira pessoa, que não se encontra no polo passivo da presente demanda. Assim, a academia não pode responder pela conduta de pessoa estranha ao seu corpo de profissionais.

Também não pode a academia ser responsabilizada pelo conteúdo da publicação. Registre-se: restou comprovado nos autos, especialmente com as telas acostadas na contestação, que inúmeras pessoas passaram a reclamar da situação (do conteúdo do vídeo), de forma que era de se esperar que a ré fizesse uma publicação esclarecendo que não apoia condutas daquela natureza e de qual forma procederia com o ocorrido.

Outro ponto que deve ser analisado é se, diante da repercussão nos blogs da cidade de Natal, os autores tiveram o seu nome manchado por culpa da requerida. Em sede de audiência, a testemunha arrolada pela promovida deixou claro que no dia dos fatos a academia não se posicionou, mas sim houve uma reunião com o corpo jurídico para decidir como proceder. Informou também a testemunha Alonso que, no dia seguinte, tendo o corpo jurídico decidido pela expulsão dos dois autores, e, somente após o envio da mensagem com o aviso de rescisão para estes, foi que se informou ao blog Tribuna do Norte que essa seria a conduta do estabelecimento.

Analisando detalhadamente as cópias das matérias juntadas com a inicial, assim como os prints da conversa em que se anunciaram a rescisão, observo o seguinte:

A rescisão contratual foi encaminhada no dia 21 de janeiro de 2021 ao whatsapp do promovente Jean, às 14:25. Por sua vez, para a senhora Karolyne, a rescisão contratual foi encaminhada pelo menos às 12:39, tudo isto segundo o que consta na página 2 da petição inicial.

De fato, o jornal que recebeu a informação acerca da rescisão (Tribuna do Norte- id 65771825) apenas publicou o conteúdo às 13:16, isto é, algum tempo após a senhora Karolyne ter sido avisada sobre o assunto. Em que pese neste momento o senhor Jean ainda não ter recebido a notificação de rescisão, tal fato, neste processo, não se apresenta como suficiente a ensejar condenação em danos morais. Explico a razão.

Ora, no dia 21 de janeiro, a polêmica já havia se espalhado pelos diversos grupos de whatsapp e também já se encontrava anunciada em outros locais, como no instagram de terceiras pessoas. Assim, por mais que a academia tenha informado ao blog Tribuna do Norte antes de anunciar a rescisão ao primeiro promovente, compreendo que tal fato não tem nexos de causalidade com o dano sofrido pelo autor, derivado de sua própria conduta.



De outro pÓrtico, jÁ em relação à pessoa de Karolyne, compreendo que o pedido de danos morais merece prosperar. Vê-se dos autos que a informação repassada à mÍdia natalense foi no sentido de que a autora havia sido expulsa da academia em decorrênciA de ter ameaado a outra aluna (id 65771810). Do vÍdeo em que consta o conteÍdo dito pela promovente Karolyne, se compreende que, em verdade, não houve uma ameaa (crime de ameaa), mas sim houve uma espÉcie de convocação para que a influencer "falasse na cara" da autora o que estava mencionando em suas redes sociais. A imputação do crime de ameaa, de fato, revela constrangimento à autora, gerando o dever de indenizar.

De toda forma, sem que houvesse uma sentena condenatÓria reconhecendo a ocorrênciA de ameaa, não haveria como a academia anunciar que a expulsão da promovente decorreu da prática de tal delito, de forma que, ao menos por esta conduta, a rÉ responde civilmente.

Nessa toada, mas considerando que apenas tal fato chegou a ser de responsabilidade da academia, condeno a rÉ a ressarcir a promovente Karoline Cesário na quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

3 - DISPOSITIVO

Diante de todo o exposto, julgo procedente, em parte, o pedido, apenas para condenar a requerida ao pagamento da indenização por danos morais em relação à autora Karolyne Cesário, na quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), valor a ser atualizado desde a data da publicação desta sentena, pela tabela da JF, e com juros de 1% ao mÊs desde a citação.

Como os autores sucumbiram em quase que a totalidade do pedido, condeno os mesmos em custas e honorários, aquelas na forma regimental e estes no percentual de 15% sobre o valor da causa.

Na hipÓtese de interposição de recurso de apelação, por não haver mais juÍzo de admissibilidade a ser exercido pelo JuÍzo "a quo" (art. 1.010, CPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária, para oferecer resposta, no prazo de 15 (quinze) dias. Em havendo recurso adesivo, tambÉM deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões. Em seguida, encaminhem-se os autos ao E. Tribunal de Justia do Rio Grande do Norte para julgamento do apelo.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Observe-se o pleito de exclusividade de intimações, se existir.



NATAL /RN, 2 de junho de 2022.

ÉRIKA DE PAIVA DUARTE TINÔCO

Juiz(a) de Direito

(documento assinado digitalmente na forma da Lei nº 11.419/06)

ML

