

Apelação Cível n. 2014.037717-9, de Joinville
Relator: Des. Ronei Danielli

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. COMENTÁRIO PEJORATIVO POSTADO EM REDE SOCIAL (GOOGLE+). REMOÇÃO DO CONTEÚDO NEGADA PELA PROVEDORA DE HOSPEDAGEM NA VIA EXTRAJUDICIAL. NÃO DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DO USUÁRIO OFENSOR. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA CONFIGURADA. CONDUTA ILÍCITA VISLUMBRADA. ABALO ANÍMICO DECORRENTE DA PERMANÊNCIA DA PUBLICAÇÃO NOCIVA E DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE RESPOSTA DIANTE DO ANONIMATO PROTEGIDO PELA EMPRESA ACIONADA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2014.037717-9, da comarca de Joinville (7ª Vara Cível), em que é apelante Google Brasil Internet Ltda., e apelado Hipócrates Fernandes:

A Sexta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Alexandre d'Ivanenko, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Eduardo Mattos Gallo Júnior.

Florianópolis, 3 de fevereiro de 2015.

Ronei Danielli
RELATOR

RELATÓRIO

Hipócrates Fernandes promoveu, perante o juízo da 7ª Vara Cível da comarca de Joinville, ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais em face de Google Brasil Internet Ltda., imputando-lhe a responsabilidade pela manutenção de comentário ofensivo postado em endereço eletrônico de que é provedora.

Na sentença, o Magistrado Ezequiel Rodrigo Garcia julgou procedente o pedido para: a) determinar que a ré retire a manifestação anônima da rede social por ela administrada, no prazo de 48 (quarenta e oito horas) horas do trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais), limitada ao valor total de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais); b) condená-la ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a título de danos morais, corrigidos monetariamente a partir da decisão e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, além das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do montante condenatório atualizado, nos termos do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a vencida apelou, sustentando preliminarmente sua ilegitimidade, porquanto não fora a responsável pela inserção do conteúdo, figurando como mera servidora de hospedagem. No mérito, justificou que o site de relacionamento denominado Google+ corresponde a uma plataforma onde os usuários criam páginas pessoais para se relacionarem através de mensagens e compartilhamentos de dados, não havendo, por conseguinte, qualquer monitoramento ou limitação ao teor da bagagem veiculada, controle este exercido unicamente pelos utilizadores da ferramenta. Defendeu também que a análise acerca da ofensividade do texto cabe ao Poder Judiciário, por se tratar de juízo subjetivo, não incumbindo a si tomar tal posicionamento, sob pena de violar a liberdade de expressão e o poder de crítica. Por derradeiro, ressaltou não haver pedido do autor para que seja identificado o ofensor, não se podendo falar em anonimato, arrematando pela ausência de dano moral.

Apresentadas contrarrazões, os autos ascenderam a esta Corte Estadual de Justiça.

Esse é o relatório.

VOTO

Trata-se de ação proposta contra provedora de *internet* (Google Brasil), visando à exclusão de comentário pejorativo em endereço eletrônico por ela mantido, além da compensação pelo abalo moral suportado em razão da manutenção do conteúdo e pela ausência de identificação do responsável pela postagem.

O autor, advogado e sócio de empresa contábil, utilizando-se da ferramenta de divulgação disponibilizada pela ré (Google+) para a publicidade dos serviços prestados, fora alvo de manifestação ofensiva editada por usuário anônimo nos seguintes termos:

Não recomendo e sugiro cuidado especial com a ética profissional. O sócio Advogado Hipócrates Fernandes OAB/SC 7671 um FRACASSO, um DESASTRE. (fl. 07).

Diante disso, notificou extrajudicialmente a servidora de hospedagem a fim de que fosse retirada a respectiva mensagem e informada a identidade do editor, tendo obtido resposta negativa, sob o fundamento de que a *"resenha em questão não viola as políticas dos produtos Google"* e, portanto, não seria removida. Na mesma oportunidade, fora sugerido ao requerente a utilização de um outro recurso designado "Google Places", através do qual seria possível responder à manifestação (fl. 48).

Ato contínuo, ingressou o ofendido com a presente demanda, objetivando a remoção definitiva do comentário e indenização pelo dano anímico vivenciado devido à permanência do conteúdo e à falta de informação acerca do patrocinador das ofensas.

Pois bem. A jurisprudência, dada a incessante reincidência de episódios desse jaez e a intensa utilização das redes sociais pela população em geral, tem assentado determinadas balizas de sorte a precisar os limites da responsabilização dos provedores de *internet*.

Alguns pontos já se encontravam definidos pelo entendimento pretoriano e foram inclusive corroborados pela recente legislação promulgada, popularmente conhecida como Marco Civil da Internet, que, por óbvio, aplicar-se-á às situações desenvolvidas durante sua vigência.

A propósito, colaciona-se elucidativo precedente emanado pela Corte Superior, da lavra da Min^a. Nancy Andrichi, de onde se extrai os principais aspectos sobre o tema:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INTERNET. BLOGS. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE CONTEÚDO. FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DO TEOR DAS INFORMAÇÕES POSTADAS NO SITE PELOS USUÁRIOS. DESNECESSIDADE. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. DANO MORAL. RISCO INERENTE AO NEGÓCIO. INEXISTÊNCIA. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE CONTEÚDO ILÍCITO. RETIRADA IMEDIATA DO AR. DEVER. DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. DEVER. REGISTRO DO NÚMERO DE IP. SUFICIÊNCIA.

1. A exploração comercial da Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90.

2. O fato do serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo "mediante remuneração" contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor.

3. A fiscalização prévia, pelo provedor de conteúdo, do teor das informações postadas na web por cada usuário não é atividade intrínseca ao serviço prestado, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o site que não examina e filtra os dados e imagens nele inseridos.

4. O dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site pelo usuário não constitui risco inerente à atividade dos provedores de conteúdo, de modo que não se lhes aplica a responsabilidade

objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/02.

5. Ao ser comunicado de que determinado texto ou imagem possui conteúdo ilícito, deve o provedor agir de forma enérgica, retirando o material do ar imediatamente, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada.

6. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários externem livremente sua opinião, **deve o provedor de conteúdo ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato** e atribuindo a cada manifestação uma autoria certa e determinada. Sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo.

7. O montante arbitrado a título de danos morais somente comporta revisão pelo STJ nas hipóteses em que for claramente irrisório ou exorbitante. Precedentes.

8. Recurso especial a que se nega provimento. (Recurso Especial n. 1192208/MG, Terceira Turma, julgado em 12.06.2012 – sem grifo no original).

No mesmo rumo, citam-se também: Recurso Especial n. 1501187/RJ, relator Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 16.12.2014; Recurso Especial n. 1306157/SP, relator Min. Luiz Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17.12.2013; Recurso Especial n. 1306066/MT, relator Des. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 17.04.2012.

Delineadas as premissas, de plano percebe-se duas ilicitudes perpetradas pela requerida: a primeira quando peremptoriamente negou-se a remover as informações injuriosas e difamatórias tal como solicitado pelo demandante. Em segundo, porque, apesar de imputar a terceiro a autoria do conteúdo veiculado, jamais prontificou-se a revelar sua identidade, de forma a permitir o direcionamento das medidas cabíveis pelo ofendido.

Na verdade, a conduta empreendida pela requerida fora conscientemente dirigida a proteger o anonimato, tanto é que apenas sugeriu ao consumidor lesado que dialogasse com o "autor da resenha" por intermédio de um outro espaço virtual, denominado "Google places".

Com efeito, adverte Marcel Leonardi ser obrigação do provedor exigir do usuário *"os números de IP atribuídos e utilizados (...), os números de telefone utilizados para estabelecer conexão, o endereço físico de instalação dos equipamentos utilizados para conexões de alta velocidade e demais informações que se fizerem necessárias para prevenir o anonimato (...)"* (Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 82).

Sendo assim, o dano sobreveio como consequência inevitável, pois, além de mantido o comentário pejorativo, fora inviabilizado ao interessado o direito de resposta. Ora, sem saber de quem se originou a crítica, não teria o requerente condições de efetuar satisfatoriamente sua defesa, possibilitando-se, no máximo, uma réplica, genérica e superficial, frente a um desconhecido.

E essa espécie de comportamento, evidentemente lucrativa para os provedores, uma vez que preservando o anonimato encorajam um número ainda maior de pessoas a se utilizar do sistema, acaba por proporcionar a crítica sem

responsabilidade, o simples ofender por ofender, sem contribuir para qualquer construção ou crescimento social.

Logo, patente é o constrangimento vivenciado, na medida em que tolhidas todas as alternativas que ao requerente poderiam se abrir, tendo-lhe sido relegada a condição de conformar-se com a situação vexatória.

Apreciando hipótese similar, decidiu o Grupo de Câmaras de Direito Civil nos Embargos Infringentes n. 2012.008441-2, de Blumenau, deste relator, julgados em 08.08.2012:

EMBARGOS INFRINGENTES. OFENSA A DIREITO DE PERSONALIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LESADA QUE TEM SEU NOME E IMAGEM INDEVIDAMENTE UTILIZADOS EM PERFIS FALSOS CRIADOS EM *SITE* DE RELACIONAMENTO - ORKUT. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DA OFENDIDA. ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, ACOLHEU O PLEITO DE DANOS MORAIS, RECONHECENDO A RESPONSABILIDADE DA *GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA* EM RESSARCIR O PREJUÍZO ANÍMICO CAUSADO PELA MÁ UTILIZAÇÃO DE SEU SISTEMA, POTENCIALIZADO POR SUA CONDUTA NEGLIGENTE AO NÃO RETIRAR IMEDIATAMENTE DO AR OS *FAKES* (FALSIFICAÇÕES) DEVIDAMENTE DENUNCIADOS PELA VÍTIMA. MANEJO DOS PRESENTES EMBARGOS INFRINGENTES PELA EMPRESA CONDENADA AO RESSARCIMENTO, VISANDO À SUA IRRESPONSABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA E JURÍDICA (CENSURA) DE FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DO CONTEÚDO POSTADO POR TERCEIROS. PROVEDOR QUE PRESTA SERVIÇO DE *HOSPEDAGEM*, TÃO SOMENTE, SEM INGERÊNCIA SOBRE O CONTEÚDO. DIFICULDADE PRÁTICA EM AFERIR A REAL IDENTIDADE DO CRIADOR DO PERFIL. ARGUMENTOS QUE NÃO MERECEM PROSPERAR. **ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO QUE ASSEGURA A TUTELA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE. LIBERDADE DE EXPRESSÃO QUE NÃO PODE CONVIVER COM O ANONIMATO. DANO À IMAGEM E AO NOME DA OFENDIDA QUE DEVE SER REPARADO, SE NÃO PELO OFENSOR ORIGINAL (NORMALMENTE ENCOBERTO PELO ANONIMATO), PELA EMPRESA QUE PROPICIA A DESPERSONALIZAÇÃO DA CONDUTA LESIVA (RESPONSABILIDADE OBJETIVA).** HIPÓTESE ESPECÍFICA EM QUE SE PODE PRESCINDIR DA POLÊMICA DISCUSSÃO ACERCA DA CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PELO RISCO CRIADO OU PELA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. **RESPONSABILIDADE SUBJETIVA EVIDENCIADA. EMPRESA QUE, APÓS SER CIENTIFICADA PELA PRÓPRIA LESADA E, NA SEQUÊNCIA, INSTADA PELO PODER JUDICIÁRIO A BAIXAR OS *FAKES* DO SISTEMA, PERMITE, DESIDIOSAMENTE, A PERMANÊNCIA DE ALGUNS PERFIS NO AR. POSTURA DA EMPRESA AGRAVADORA DO DANO, NA MEDIDA EM QUE O ILÍCITO CONTINUOU REPERCUTINDO NA *WEB* (REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES). OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR INCONTESTE. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. EMBARGOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.** (sem grifo no original).

Com essas considerações, nega-se provimento ao recurso.

Esse é o voto.