



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

Autos nº 0301825-09.2015.8.24.0139

Ação: Procedimento Ordinário/PROC

Autor: Iana Pinheiro

Réu: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda

Vistos para sentença.

1. RELATÓRIO

Trata-se de Ação Obrigação de Fazer ajuizada por Iana Pinheiro, em face de Facebook Serviços On Line do Brasil Ltda., partes qualificadas, com pleito antecipatório consistente no intuito de compelir a parte requerida a promover a exclusão dos perfis falsos de "Iana Pinheiro", ao argumento de que tem sido vítima de situações vexatórias.

Requeru ao final: "seja JULGADA PROCEDENTE a ação para confirmar a tutela cautelar do item b, e condenar a requerida ao pagamento de danos morais à autora, estimados em R\$ 10.000,00, corrigido da data do evento danoso [...]".

A tutela requerida foi deferida às fls. 54/56.

Devidamente citado o requerido contestou às fls. 90/134.

Sobreveio réplica às fls. 138/139.

Os autos vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Do julgamento antecipado da lide

É viável o julgamento antecipado desta demanda, com lastro no art. 355, I, do NCPC, haja vista que o feito encontra-se devidamente instruído, contendo substrato probatório suficiente para a formação do convencimento do juízo acerca da matéria.

Corroborando o exposto, no sentido de ser viável o julgamento antecipado quando o feito, segundo a análise do juízo, encontra-se sobejamente instruído, uma vez se tratar tão-somente de questões de direito.

Desse modo, Antonio Carlos Marcato ensina:



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

"Julgamento antecipado do pedido: constatando ser o caso de julgamento do pedido (art. 269, I), o juiz avaliará a necessidade, ou não, de produção de provas tendentes à formação de seu convencimento sobre a pertinência da pretensão deduzida em juízo, provas essas respeitantes, exclusivamente, às questões de fato (da mihi facto, dabi tibi ius). Concluindo pela negativa, conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença de mérito, dispensada, assim, a fase instrutória, sem dúvida alguma a mais demorada e onerosa de todas as demais fases processuais". (Código de processo civil interpretado. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008, p. 1039).

Por esses fundamentos, passa-se ao julgamento antecipado da lide (art. 355, I, do NCPC).

2.2 Preliminar

Arguiu a ré preliminar de ilegitimidade, alegando em síntese, que os responsáveis pelos dados e serviços prestados são as respectivas matrizes, localizadas nos Estados Unidos, sendo as pessoas jurídicas existentes no Brasil meras controladas daquelas.

O argumento não merece prosperar, pois a requerida como extensão da empresa estadunidense no Brasil, equivalem-se a filiais, respondendo assim como unidade empresarial que são. Ademais, ao cidadão médio não é claro que está contratando com pessoa jurídica estrangeira, observando-se que ambos os sites são voltados ao mercado brasileiro, inclusive com interface em português, razão pela qual aplicável a teoria da aparência. Sobre o tema, em recente julgado, o STJ, analisando a mesma alegação realizada pelo Google, assim decidiu:

QUESTÃO DE ORDEM. DECISÃO DA MINISTRA RELATORA QUE DETERMINOU A QUEBRA DE SIGILO TELEMÁTICO (GMAIL) DE INVESTIGADOS EM INQUÉRITO EM TRÂMITE NESTE STJ. GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. DESCUMPRIMENTO. ALEGADA IMPOSSIBILIDADE. INVERDADE. GOOGLE INTERNATIONAL LLC E GOOGLE INC. CONTROLADORA AMERICANA. IRRELEVÂNCIA. EMPRESA INSTITUÍDA E EM ATUAÇÃO NO PAÍS. OBRIGATORIEDADE DE SUBMISSÃO ÀS LEIS BRASILEIRAS, ONDE OPERA EM RELEVANTE E ESTRATÉGICO SEGUIMENTO DE TELECOMUNICAÇÃO. TROCA DE MENSAGENS, VIA E-MAIL, ENTRE BRASILEIROS, EM TERRITÓRIO



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

NACIONAL, COM SUSPEITA DE ENVOLVIMENTO EM CRIMES COMETIDOS NO BRASIL. INEQUÍVOCA JURISDIÇÃO BRASILEIRA. DADOS QUE CONSTITUEM ELEMENTOS DE PROVA QUE NÃO PODEM SE SUJEITAR À POLÍTICA DE ESTADO OU EMPRESA ESTRANGEIROS. AFRONTA À SOBERANIA NACIONAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO. (STJ. Inquérito nº 784/DF. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Julgado 17/04/2013 - grifei).

Transcreve-se do acórdão:

"A GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA, reiterando a argumentação de alhures, por meio de seus ilustres advogados constituídos, ofereceu extensas justificativas, cujas cópias foram repassadas aos eminentes pares (fls. 263/494), sustentando a suposta impossibilidade de cumprir a ordem de quebra do sigilo das comunicações feitas pelo investigado pelo gmail. Argumentam, em essência, que os dados em questão estão armazenados em território norte-americano e, por isso, sujeitos à legislação daquele país, que considera ilícito a divulgação por pessoa ou entidade provedora de um serviço de comunicação eletrônica dos conteúdos de uma comunicação mantida em armazenamento eletrônico (referência à Lei norte-americana da Privacidade em Comunicações Eletrônicas - "ECPA", §§ 2701-2712). (...) A sede-matriz (empresa controladora) em território americano se faz representar aqui pela GOOGLE BRASIL. Ora, o que se pretende é a entrega de mensagens remetidas e recebidas por brasileiros em território brasileiro, envolvendo supostos crimes submetidos indubitavelmente à jurisdição brasileira. Nesse cenário, é irrecusável que o fato de esses dados estarem armazenados em qualquer outra parte do mundo não os transformam em material de prova estrangeiro, a ensejar a necessidade da utilização de canais diplomáticos para transferência desses dados. Trata-se, evidentemente, de elemento de prova produzido, transmitido e recebido em território brasileiro, repito. Nada tem a ver com terras alienígenas, a não ser pelo fato de, por questões estratégico-empresariais, estarem armazenadas nos Estados Unidos. Cumpre observar que a mera transferência reservada – poder-se-ia dizer interna corporis – desses dados entre empresa controladora e controlada não constitui, em si, quebra do sigilo, o que só será feito quando efetivamente for entregue à autoridade judicial brasileira, aqui. Insisto: a simples transmissão de dados, resguardado seu conteúdo, entre as entidades pertencentes ao mesmo grupo



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

empresarial, com a exclusiva finalidade de entrega à autoridade judiciária competente, no caso a brasileira, não tem o condão de sequer arranhar a soberania do Estado estrangeiro. (...) Não se pode admitir que uma empresa se estabeleça no país, explore o lucrativo serviço de troca de mensagens por meio da internet – o que lhe é absolutamente lícito –, mas se esquive de cumprir as leis locais. Remeter o Poder Judiciário Brasileiro à via diplomática para obter tais dados é afrontar a soberania nacional, sujeitando o Poder Estatal a inaceitável tentativa da empresa em questão de se sobrepor às leis pátrias, por meio de estratégias de política empresarial, sabe-se lá com qual intenção"

2.3 No Mérito

A requerida inegavelmente é prestadora de serviço, remunerada indiretamente pela receita de publicidade que auferir, motivo pelo qual examinando a situação sob o prisma da legislação brasileira lhes seria aplicável o Código de Defesa do Consumidor.

A Constituição Federal, elencou em seu art. 5º, XXXII, a defesa do consumidor como direito fundamental. O CDC, por sua vez, é taxativo no seu art. 1º em reconhecer que:

Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos art. 5º, inciso XXXII, art. 170, inciso V, da Constituição Federal.

Nesta lógica, tratando-se o CDC de norma de ordem pública, plenamente aplicável ao contrato em questão a legislação brasileira, devendo ser respeitado o pacto original desde que não contrarie as disposições legais nacionais.

Assim, o exame da obrigação ou não de excluir o perfil dito falso e eventual direito indenizatório deve ser examinado sob o prisma da legislação brasileira, respondendo a pessoa jurídica aqui sediada por eventuais danos causados à autora.

Pretende a autora, em síntese, a exclusão dos perfis indicados na inicial, criados junto a rede social da ré, bem como indenização por danos morais.

Com relação ao primeiro pleito, constata-se pela documentação amealhada nos autos, relatos de outros usuários atestando a falsidade do perfil, cópia de partes do perfil da própria autora, cujas fotografias foram reproduzidas, assim, efetivamente houve a utilização indevida das imagens da requerente.

O direito à imagem se trata de garantia fundamental (art. 5º, V, da CFRB/88), de modo que indevida a sua utilização não autorizada. Além disso, o próprio direito de personalidade da autora, no sentido de sua identidade pessoal e reputação, se



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

encontra violada pela criação indevida de perfil fazendo com que falsário se passa-se como se a requerente fosse. Ademais, note-se que não houve maiores insurgências da ré em relação a legitimidade a autora e se tratar esta a verdadeira pessoa das fotos, de modo que a procedência neste tocante, confirmando-se a liminar, é medida imperiosa.

Resta o exame do pedido de indenização por danos morais.

Antes de adentrarmos a análise dos requisitos da responsabilidade civil, convém fazer uma pequena análise da Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), que veio trazer um posicionamento legislativo à respeito da temática, mais precisamente a responsabilidade dos provedores de conteúdo, os quais devem ser tecnicamente nominados como aplicações de internet, nos termos do art. 5º, VII, do citado diploma legal. A lacuna legislativa até então existente fez com que a jurisprudência flutuasse, até mesmo em virtude da novidade que era este campo tecnológico novo e as relações travadas através da internet.

No julgamento do REsp nº 1.193.764, do STJ, praticamente um leading case sobre o tema, vez que a primeira manifestação concreta do Tribunal sobre a temática, decidiu-se que:

(...) 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. Ainda que não exija os dados pessoais dos seus usuários, o provedor de conteúdo, que registra o número de protocolo na



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

internet (IP) dos computadores utilizados para o cadastramento de cada conta, mantém um meio razoavelmente eficiente de rastreamento dos seus usuários, medida de segurança que corresponde à diligência média esperada dessa modalidade de provedor de serviço de internet. 8. Recurso especial a que se nega provimento.

Esta linha de pensamento continuou sendo adotada pelo STJ, como é possível verificar em vários outros julgados, a maioria ainda de relatória da Ministra Nancy e julgados na terceira turma (REsp 118816/MG; REsp 1308830/RS; REsp 1192208/MG), embora outros relatores também tenha seguido a mesma lógica (Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – RESP 1325220/MG, por exemplo).

Portanto, até a vigência da Lei 12.965/2014, tinha-se o seguinte cenário: Aplicável às aplicações de internet as regras do CDC, pois embora não diretamente remunerada, auferia lucro com os usuários, indiretamente como a publicidade. Contudo, não possuíam responsabilidade objetiva no sentido de fiscalizar previamente o conteúdo adicionado, de modo que só responderiam solidariamente por eventual dano moral causado à terceiro, na hipótese de encobertar o anonimato do ofensor não auxiliando na sua identificação ou caso cientificado extrajudicialmente para excluir o conteúdo queda-se inerte.

Todavia, esta situação alterou-se com a Lei 12.965/2014, que regulamentou de forma específica a questão da responsabilidade das aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiro, nome, aliás, da Seção III, do Capítulo III, da citada legislação. Transcreve-se:

Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

§ 3o As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4o O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3o, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Dito isso, verifica-se que muito embora tenha sido notificada para excluir o conteúdo a ré estava em um campo de difícil atuação. Não se pode transferir o ônus de julgar à aplicação de internet, sob pena de colocá-la na situação impossível de qualquer das decisões (excluir ou manter) ser responsabilizada. A legislação foi clara ao atribuir que a responsabilidade civil das aplicações da internet, e no caso da ré, só existiria quando descumprir uma ordem judicial, com o intuito de proteger a liberdade de expressão e impedir a censura. Transcreve-se:

Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

Na hipótese, portanto, a criação do perfil falso não foi realizado pela ré, mas por outros usuários mal intencionados. Embora notificada para excluir o perfil não o tenha feito, a nova interpretação sobre a temática quando envolvem temas sensíveis como o presente, ou seja que depende de uma valoração de elementos e julgamento, competirá ao Poder Judiciário assim fazer.

Não se olvida que a criação de perfil falso tenha maculado à honra e imagem da requerente, porém o causador deste ilícito foram os usuários que criaram a página e não a rede social. Esta só seria responsável se não cumprisse o comando judicial, o que fez prontamente. Não havendo ilícito da ré, não há responsabilidade e logo qualquer valor a indenizar.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Porto Belo
1ª Vara

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, ACOLHO PARCIALMENTE os pedidos formulados pela autora e, com base no artigo 487, I, do NCPC, resolvo o mérito, unicamente para confirmar a tutela anteriormente deferida, de modo a tornar definitivo o comando de exclusão proferido, **bem como determinar a exclusão do perfil indicado na réplica (fls. 140/149)**, o que deverá ser cumprido nos mesmos moldes da tutela deferida.

As custas são *pró rata*, e os honorários, devidos por ambos, ao procurador da parte adversa, arbitro em 10% (dez por cento) do valor da causa.

P.R.I.

Com o trânsito, archive-se.

Porto Belo (SC), 09 de junho de 2016.

Karina Muller Queiroz de Souza
Juíza de Direito