



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000776067

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1105784-52.2014.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante LOJAS CEM S/A, é apelado RECLAME AQUI MARCAS E SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 JAMES SIANO (Presidente sem voto), FERNANDA GOMES CAMACHO E A.C.MATHIAS COLTRO.

São Paulo, 20 de outubro de 2015.

Fábio Podestá
relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO nº 1105784-52.2014.8.26.0100

APELANTE: LOJAS CEM S/A

APELADO: RECLAME AQUI MARCAS E SERVIÇOS LTDA

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 10372

AÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER. Empresa requer condenação da ré “reclame aqui” para retirar do site reclamações que alega serem falsas e inverídicas. Alega necessário obter acesso aos dados cadastrais dos usuários que reputa falsos. Sentença de improcedência. Prevalência do direito à liberdade de expressão. Recurso da Autora. Alega que as mensagens falsas estão prejudicando o nome da empresa. Pleiteia pela reforma da sentença proferida. Recurso improvido. Prevalência do direito Constitucional à liberdade de expressão, sendo que a finalidade da criação do site da Ré está sendo cumprida com as reclamações realizadas. Impossibilidade de retirar as reclamações preservando o direito coletivo de acesso às informações. Falta de provas a respeito da intenção de prejudicar o nome da autora. Sentença Mantida. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

LOJAS CEM S/A ajuizou “ação de obrigação de fazer c.c pedido de tutela antecipada” em face de RECLAME AQUI MARCAS E SERVIÇOS LTDA, tendo em vista que a ré mantém site de reclamações a respeito de serviços utilizados pelos consumidores. Alega que, está com a imagem abalada em razão de haver um perfil difamando a autora publicamente, com informações inverídicas. Alega que a divulgação anônima apenas possui a intenção de ofender e lesar a imagem da autora, pelo que pleiteia sua retirada do site.

A r. sentença a fls. 162/164, cujo relatório é adotado,

julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a ré age apenas como fornecedora de meios para que os consumidores exerçam seu direitos básicos. Ademais, as informações foram direcionadas para o site específico e não provocam embaraço de grandes proporções à empresa, pelo que devem permanecer no site pelo prazo de 05(cinco) anos, sendo que, até lá, deve ser respeitado o direito coletivo à informação. Carreou ônus de sucumbência a autora, condenando ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 nos termos do artigo 20 §4º do CPC.

Apela a autora a sustentar: a) que os perfis cadastrados pelos usuários que promoveram as mensagens contestadas são evidentemente falsos; b) que é possível verificar um mesmo endereço eletrônico de *e-mail* cadastrado para realizar reclamação em nome de pessoas diferentes, o que indica falta de veracidade da reclamação; c) alega que a liberdade de expressão é permitida constitucionalmente, mas deve ser afastado o anonimato; d) que a lei 12.965/2014 também veda o anonimato e impõe ao provedor o dever de guarda dos dados de conexão dos usuários para eventual necessidade de sua identificação; e) que o juízo imponha à ré a obrigação de informar os dados de conexão que levam à ulterior identificação dos usuários, com a remoção do conteúdo veiculado. Pleiteia pela reforma da r. sentença " a quo" a fim de condenar a ré em remover o conteúdo difamatório inserido no site e informar a autor os dados que possam identificar os usuários cadastrados.

O recurso é tempestivo, preparado às fls. 178/179 e foi contrarrazoado às fls. 183/195.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer c.c pedido de tutela antecipada em que a autora alega que, denúncias infundadas e inverídicas foram registradas no site da ré “reclame aqui” e, com isso, seu bom nome está sendo violado.

Alega que as investigações a respeito da origem das mensagens indica que uma mesma pessoa, de autoria desconhecida, está realizando reclamações infundadas para prejudicar a autora, sendo que, as suspeitas internas acreditam que são realizadas por ex-funcionário da empresa autora.

A r. sentença proferida julgou improcedente e determinou a impossibilidade de retirar as reclamações do site da ré, tendo em vista a preservação do direito de manifestação do pensamento, garantido constitucionalmente.

Não obstante a irrisignação da ré, o presente recurso não merece ser provido, isto porque, o procedimento da apelada está, de fato, protegido sob o manto da excludente de ilicitude consistente na liberdade de pensamento e de manifestação. Neste sentido os dispositivos constitucionais pertinentes:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;"

"Art. 220. 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".

Proibir a livre manifestação de pensamento é pretender alcançar a proibição ao pensamento e, conseqüentemente, obter a unanimidade autoritária, arbitrária e irreal. Fácil concluir, portanto, que a "liberdade de pensamento" abrange não só o livre exercício mental, mas também suas formas de exteriorização, que não podem ser ceifadas sob alegação de suspeitas não comprovadas nos autos de que a autora estaria sofrendo com acusações inverídicas.

Tal direito também engloba a liberdade de informação (liberdade de informar e a liberdade de ser informado), ou seja, de um lado o indivíduo com liberdade de difundir seu pensamento, e, no outro polo, o interesse sempre crescente da coletividade para que tanto indivíduos como a comunidade estejam informados para o exercício consciente das liberdades públicas, ainda mais em se tratando, como o caso dos autos, de direito fundamental voltado a proteção do consumidor.

Além disso, em contestação, a ré deixa claro que há um cadastro prévio às reclamações e que, além disso, é permitido às empresas reclamadas disponibilizarem sua resposta, por meio da mesma ferramenta eletrônica. Desta forma, a empresa autora já conta com recurso que lhe permite o direito de resposta às reclamações registradas.

Outro fato relevante é que a autora fundamenta suas alegações na suspeita de que um antigo funcionário poderia estar por trás das acusações inverídicas, mas não traz provas a esse respeito e que sejam aptas ao convencimento do magistrado e deferimento dos pedidos realizados.

Desta forma, ainda que o mesmo endereço de *e-mail* esteja realizando reclamações, e que haja suspeita, por parte da autora de que as acusações são falsas e pretendem apenas denegrir a imagem da empresa, a ré disponibiliza a mesma ferramenta para que a autora se justifique perante outros consumidores que tenham o interesse em visualizar as reclamações a seu respeito.

Além disso, não se pode dizer que as reclamações veiculadas tenham extrapolado os limites da liberdade de pensamento, pois conforme ressaltado na r. sentença " a quo": "*Num primeiro momento, não se nega o direito de os consumidores poderem livremente manifestar sua opinião em relação aos fornecedores, bens de consumo e serviços prestados, sempre em homenagem ao direito de livre expressão e de informação, constitucionalmente assegurados. Entretanto, as reclamações não podem ser excessivas, de cunho*

ofensivo e desproporcional, devendo sempre se ater ao negócio celebrado entre os contratantes" .

Além disso, em outro trecho: " Ao dirigir-se a um site específico de reclamações, o consumidor não criou um embaraço de grandes proporções à empresa, já que a manifestação do pensamento estava acompanhada de explicação para os demais consumidores. Se a conduta (reclamação) do consumidor foi adequada, não há que se cogitar da responsabilidade da empresa que organizava o site. Em tese, ela somente seria admissível se houvesse uma manifestação desproporcional e a ré, ciente do fato, nada adotasse para a retirada da mensagem do site" .

Esta Corte, por oportuno, registra os seguintes precedentes símiles, em que a ora apelada, responsável pelo site Reclame Aqui, figurou como ré:

“DECLARATÓRIA - Inépcia da inicial - Inocorrência Observância dos requisitos exigidos pelo artigo 514, da lei processual Ilegitimidade de parte - Afastamento - Pretensão de que as mensagens relacionadas à autora sejam retiradas do site da corré, bem como que sejam declaradas ilícitas - Pedido procedente em relação ao co-requerido Anderson Revelia - Improcedência em relação à corré 'Reclame Aqui' - Página destinada à inserção de reclamações dos consumidores - Liberdade de expressão - Princípio constitucional contido no artigo 220 da Carta

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Magna - Possibilidade de existência de informações não fidedignas - Risco inerente ao mundo virtual que não pode servir de fundamento para atribuir responsabilidade à empresa apelada - Informações que se limitam à insatisfação quanto aos serviços prestados - Possibilidade de resposta por parte da fornecedora - Realização de cursos e palestras por parte da cedente do espaço virtual que não configura irregularidade, até porque não restou demonstrado que as participantes de seus eventos não possuem reclamações contra elas na página eletrônica - Apelo desprovido." (Ap. 0019781-56.2010.8.26.0196 - Franca - 9ª Câmara de Direito Privado - Rel. Des. GALDINO TOLEDO JÚNIOR - j. 29-7-2014)".

"COMINATÓRIA. Agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada requerida com o fim de que fosse determinada a exclusão de mensagem supostamente ofensiva lançada pelo agravado, consumidor, no site "Reclame Aqui". A questão está centrada nos direitos à livre manifestação do pensamento e à liberdade de expressão que, em consonância com os demais direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, é corolário direto da dignidade da pessoa humana, conforme art. 1º, da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Constituição Federal. Não há inconstitucionalidade e tampouco ilegalidade na manutenção de página na rede mundial de computadores para reclamar ou informar, mesmo que negativamente, acerca de empresas, produtos e serviços, porquanto enquadrada na liberdade de manifestação do pensamento e na liberdade de expressão, asseguradas pela democracia e pelo Estado constitucional plenamente aclamado após 1988. A mensagem impugnada, em cognição sumária, guarda consonância aos serviços e produtos também prestados pela agravante, o que conduz à manutenção, por ora, da reclamação no site "Reclame aqui", ausente prova inequívoca a respeito do abuso cometido pelo agravado em relação à marca protegida pela agravante. Recurso não provido. (TJ-SP - AI: 20420915220158260000 SP 2042091-52.2015.8.26.0000, Relator: Carlos Alberto Garbi, Data de Julgamento: 07/04/2015, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 08/04/2015)".

Há de se considerar, ainda, que cercear opiniões de consumidores acerca de serviços prestados, num site especialmente criado para esse fim, significa excluir o direito à liberdade de informação e expressão, insculpidas no artigo 220 da Constituição Federal.

Além disso, como já reconhecido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, "A fiscalização prévia, pelo provedor de conteúdo, do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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." (REsp 1193754/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 08.08.2011).

Diante do exposto, impõe-se manter a r. proferida por seus termos.

Anota-se, a propósito, que não é necessário que o julgador se pronuncie expressamente sobre todos os dispositivos legais invocados pelos apelantes para que tenham acesso aos Tribunais Superiores, pois "o prequestionamento consiste na apreciação e na solução, pelo *tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado*"¹ e que o órgão julgador não é obrigado a se pronunciar acerca de todas as questões ventiladas pelas partes, mas, apenas sobre as quais entende relevantes para o deslinde da controvérsia posta em juízo.

Ante ao exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

FÁBIO HENRIQUE PODESTÁ

Relator

¹ EDCL nº 0001698-06.2006.8.26.0075, 7ª Câm. Direito Privado, rel. Des. Coimbra Schimdt, j. 31.05.2010