



**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PRÁTICA DE ILÍCITOS NAS
REDES SOCIAIS: COMO O PODER JUDICIÁRIO TEM SE
POSICIONADO**

Carolina Lyra Ranieri Amorim de Souza

Fundação Armando Álvares Penteado

Formada em Direito



**A Responsabilidade Civil pela Prática de Ilícitos nas Redes Sociais:
como o Poder Judiciário tem se posicionado**

Carolina Lyra Ranieri Amorim de Souza

RESUMO

Este artigo faz uma reflexão sobre a crise das universidades no Brasil, contribui com esta análise a teoria da “Escola Dualista” construída pelos sociólogos Cristian Baudelot e Roger Stablet, descrita no livro *Escola e Democracia*, de Demerval Saviani. Esta teoria aponta para existência de dois tipos de redes de escolarização responsáveis pela divisão da sociedade em classes: a primária, responsável por formar o proletário e a secundária, responsável por formar o burguês erudito. Nesta teoria, as universidades enquadram-se como parte da rede secundária na qual o burguês busca o seu capital simbólico. É possível dizer que estamos diante do Neodualismo, uma universidade que, apesar da influência neoliberal, ainda forma o erudito “burguês” e a universidade que serve para formar o novo trabalhador liberal.

PALAVRAS-CHAVE:

Internet; Responsabilidade Civil; Sites de Relacionamento; Orkut; Jurisprudência;

No ano de 2009, a internet comemorou 40 anos de existência. É provável que quando de sua invenção, durante o período da Guerra Fria e quando possuía fins militares, os pesquisadores da Universidade da Califórnia (EUA) não imaginassem a dimensão que aquela troca de informações, inicialmente feita apenas entre dois computadores, tomaria nas próximas décadas.

Hoje em dia, é praticamente impossível imaginar a vida em sociedade sem a internet. Embora tenhamos vivido séculos sem ela, não mais que de repente o mundo virtual tornou-se “indispensável” à sobrevivência humana.

Apesar de serem inegáveis os benefícios e as facilidades que o espaço cibernético tenha proporcionado, são igualmente incontestáveis os problemas dele advindos. E é em face dessa problemática que a sociedade contemporânea – especialmente o Poder Judiciário - está tendo que se adaptar.

Tornou-se bastante frequente, nos últimos cinco anos, o julgamento de litígios no Brasil envolvendo a prática de crimes e ilícitos civis na internet.

Como se não bastassem os danos provenientes da prática de atos ilegais no mundo real, na esfera virtual estas ações geram consequências ainda muito mais graves, posto que perduram vinte e quatro horas por dia e podem alcançar um número incontável de internautas do mundo todo em segundos. Assim, em face de todas essas dificuldades, os Tribunais brasileiros estão tendo que se posicionar, e de maneira rápida.

Os casos mais comuns têm envolvido a Google, proprietária do *site* de relacionamentos *Orkut*, sobre o qual abordaremos neste artigo. Nele, o mais popular no Brasil, diversos usuários se aproveitam das “facilidades” (também tidas como falhas graves) oferecidas pelo *site* para propagar impropérios contra outros ou ainda fazerem-se passar por alguém que não são.

Protegidos pelo sigilo de identificação, diversos internautas criam pseudônimos e se aproveitam do anonimato permitido pelo *site*, com a certeza de que jamais serão punidos.

Diante disso, como tem se posicionado o Judiciário?

Inicialmente, saliente-se que, apesar de inexistir legislação específica para tratar das novidades trazidas pela internet (não obstante o Projeto de Lei denominado “Marco Civil da Internet”, ainda pendente de votação pela Câmara dos Deputados), os Tribunais têm proferido decisões que, apesar de apresentarem muitas vezes certa timidez, por outras demonstram posicionamentos bastante assertivos.

Isso porque muitos magistrados entendem – a nosso ver, de maneira correta – que o espaço virtual nada mais é do que uma continuação do “mundo real”, de modo que a ele são perfeitamente aplicáveis as leis ora vigentes.

Neste sentido, destaca-se o entendimento proferido pelo Ministro Herman Benjamin, em recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em que se discutiam os danos causados por ofensas publicadas no *site Orkut*: “No mundo real, como no virtual, o valor da dignidade da pessoa humana é um só, pois nem no meio em que os agressores transitam conseguem transmutar ou enfraquecer a natureza de sobre princípio irrenunciável, intransferível e imprescritível que lhe confere o Direito brasileiro” (REsp 1117633, 2ª Turma, DJ 03/03/2010).

Assim, são perfeitamente cabíveis e suficientes os preceitos consagrados pela Constituição Federal e pelo Código Civil.

A título de esclarecimento, o artigo 5º, incisos V e X da Magna Carta dispõe que a honra e a imagem das pessoas são invioláveis, sendo assegurado o direito à indenização por danos morais e materiais em virtude de sua transgressão. Na mesma esteira, o artigo 186 do Diploma Civil determina que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Ainda, o “caput” do artigo 927 da mesma norma completa essa assertiva, ao dispor que “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Desta forma, resta incontroverso que, qualquer prejuízo que seja causado – seja ele moral ou material, provocado no mundo “real” ou “virtual” – merece reparação.

No entanto, muito se indaga: a quem cabe essa responsabilidade? Aos provedores (como é o caso da Google, proprietária do *Orkut*) ou exclusivamente aos usuários infratores?

Não há uma resposta conclusiva, até porque a jurisprudência ainda diverge neste ponto. Contudo, podemos destacar três correntes que recentemente ganharam espaço nos tribunais brasileiros.

A primeira delas entende que a responsabilidade pela prática de ilícitos é exclusivamente do usuário infrator. Isso porque os *sites* de relacionamento são meros provedores de hospedagem, de modo que não cabe a eles a obrigação de fiscalizar o conteúdo das mensagens de autoria de terceiros. Estes, sim, são os únicos responsáveis pelo conteúdo apostado. Ademais, qualquer atitude nesse sentido configuraria infração ao “princípio da inviolabilidade de dados”, assegurado constitucionalmente (art. 5º, inciso XII). Nesta esteira, destacamos a seguinte ementa de um julgado do E. Tribunal de Justiça de São Paulo: “RESPONSABILIDADE CIVIL – DANOS MORAIS – Internet – Vítima de ofensas praticadas em comunidade virtual criada por usuário do “Orkut” – Ausência de responsabilidade do provedor (Google), que não tem o dever de fiscalizar o conteúdo das mensagens de autoria de terceiros – Improcedência do pedido – Reconhecimento – Sentença reformada – apelo da ré provido, prejudicando o da autora, invertendo-se o ônus da sucumbência (Apelação Cível N. 994092722684, Rel. Des. Álvaro Passos, 7ª Câmara de Direito Privado, DJ 07/04/2010). Este, contudo, não é o entendimento majoritariamente adotado. Muitas decisões – a maioria delas, na verdade – concluíram que a responsabilidade é do provedor (ainda que de maneira concorrente à dos infratores) desde que seja notificado sobre as ilegalidades cometidas no *site* e, a partir de então, mantenha-se inerte, nada fazendo para cessar a prática dos ilícitos.

A partir deste momento, portanto, torna-se conivente com o conteúdo exposto pelo usuário infrator e, por isso, merece ser condenado por eventuais danos causados à vítima. Neste sentido, a 8ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça paulista se posicionou: “Indenização – Responsabilidade civil extracontratual – Ausência de responsabilidade do provedor pelas informações de autoria de terceiros, enquanto não tem conhecimento da existência do ato ilícito – O dever de indenizar restaria caracterizado apenas se, instado a bloquear ou excluir comunidades, o provedor não o fizesse – Agravo desprovido (Agravo de Instrumento n. 994071193537, Rel. Des. Ribeiro da Silva, DJ 27/01/2010)”. Muito embora este seja, como mencionado, o entendimento mais adotado pela jurisprudência brasileira na atualidade, não é, a nosso ver, o que mais condiz com o que preceitua o ordenamento jurídico pátrio. Não deixa de

ser, contudo, um “avanço” com relação à primeira tese, que isenta os provedores de hospedagem de qualquer responsabilidade. A terceira corrente, “vanguardista” com relação às demais no judiciário (e, infelizmente, ainda não muito aplicada), preconiza que, independentemente da identificação do usuário que causou as ilegalidades (e, conseqüentemente, independentemente de seu acionamento judicial), o provedor de hospedagem deve ser condenado pelas ilicitudes praticadas em seu *site*. Esta compreensão não apenas se baseia nos dispositivos já mencionados (artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal e artigos 186 e 927, “caput”, do Código Civil), que preconizam que aquele que causar dano a outrem (ainda que exclusivamente moral) merece repará-lo, mas encontra uma de suas maiores justificativas no parágrafo único do artigo 927 do Diploma Civil, segundo o qual “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Os Tribunais que adotaram este entendimento compreendem que as empresas que optaram por explorar este ramo de atividade (*sites* de relacionamento) desenvolvem uma “atividade de risco”, pois, dentre outros aspectos, não têm qualquer garantia da veracidade da identidade dos usuários cadastrados e, além disso, permitem livremente a postagem de mensagens anônimas, devendo, assim, arcar com os ônus eventualmente advindos, ainda que não tenham diretamente apostado o conteúdo ilegal. Corroborando com este princípio, também são aplicados nos julgados que adotaram esta teoria, o artigo 14, parágrafo primeiro, do Código de Defesa do Consumidor (que responsabiliza o fornecedor de serviços, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de seus serviços) e o artigo 5º, inciso IV, da Constituição Federal (segundo o qual é livre a manifestação de pensamento, sendo vedado o anonimato). Exemplificando, destacamos o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (já mencionado acima), ao entender pela responsabilização do provedor de hospedagem por danos causados a terceiros baseando-se na “teoria do risco” supramencionada: “5. A internet é o espaço por excelência da liberdade, o que não significa dizer que seja um universo sem lei e infenso à responsabilidade pelos abusos que lá venham a ocorrer. (...). 7. Quem viabiliza tecnicamente, quem se beneficia economicamente e, ativamente, estimula a criação de comunidades e páginas de relacionamento na internet é tão responsável pelo controle de eventuais abusos e pela garantia dos direitos da personalidade de internautas e terceiros como os próprios internautas que geram e disseminam informações ofensivas aos valores mezinhos da vida em comunidade, seja ela real, seja virtual”.

Do mesmo modo compreende o E. Tribunal de Justiça mineiro: “(...) Não se dispendo as proprietárias do site de relacionamento a desenvolver uma ferramenta de controle verdadeiramente pronta e eficaz contra a prática de abusos, tampouco procedendo à identificação precisa do usuário que posta mensagem de conteúdo claro e patentemente ofensivo à honra e imagem de outrem, entendo que elas assumem, integralmente, o ônus pela má-utilização dos serviços que disponibilizam (Apelação Cível n. 1.0512.07.045727-4/001, Rel. Des. Eduardo Marine da Cunha, DJ 02/04/2009)”. Logo, torna-se evidente que o que estas decisões vislumbram, em última instância, é a proteção aos direitos constitucionais e infraconstitucionais da pessoa (vítima), sendo irrelevantes os argumentos de “impossibilidade técnica de monitoramento do conteúdo” por parte dos *sites* de relacionamento, que, aliás, lucram fortunas à custa de seus usuários e, apenas quando demandados judicialmente, retiram (quando retiram) conteúdo ilegal de suas páginas. Frise-se que não se pretende, aqui, eximir a responsabilidade de

quem efetivamente praticou o ilícito ou, ainda, argumentar sobre a viabilidade técnica de controle por parte dos referidos *sites*. O que é inaceitável é que, sob pretextos menos relevantes, a dignidade humana seja diária e constantemente massacrada. Este princípio, sim, é constitucionalmente indiscutível.

FONTES

Superior Tribunal de Justiça - www.stj.gov.br

Tribunal de Justiça de São Paulo - www.tj.sp.gov.br

Tribunal de Justiça de Minas Gerais - www.tjmg.jus.br