



DANO MORAL E TUTELA ANTECIPADA NOS CASOS DE INTERNET

Cristina Moraes Sleiman¹

INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da humanidade é sabido que a convivência em sociedade sempre foi um desafio. Pessoas guerreavam e ainda guerreiam por terras, por dinheiro, por *status*, por poder e até por amor.

Certo é que a necessidade de convivência mútua e de respeito ao próximo precisou ser moldada por meio de leis, entendendo-se por imposições e penalidades para aqueles que agem de forma não aceita pela sociedade. Portanto, espera-se de todo indivíduo preceitos éticos e condutas de acordo com a moral da época em que se vive. Exemplo disto é o momento político social que vivenciamos hoje, pessoas se digladiam por defesa a partidos e, no entanto, esquecem-se da filosofia política de cada um.

Ocorre que, neste cenário de luta pela ética em meio à neblina política, se nada for feito para reparar a mancha negra que nos assola, teremos a partir deste marco mais uma mudança social negativa nos princípios da ética e da legalidade.

Neste panorama, cuja existência real e fatídica da necessidade de se regulamentar a conduta humana, nasce o dever de reparar o dano causado, ainda que esse ocorra pelo ambiente digital.

¹ Mestre em Sistema Eletrônicos/ Engenharia Elétrica pela Escola Politécnica da USP. Advogada (OAB/SP 234.349) formada pela Faculdades Capital (2004) e graduação em Pedagogia pela Universidade São Judas Tadeu (1992). Extensão em Educador Virtual pelo Senac em parceria com Simon Fraser University e extensão em Direito Da Tecnologia pela FGV/RJ. Atua na área de Direito Digital. Experiência na área educacional pedagógica e jurídica voltada à tecnologia e à legislação educacional. Atuou no Senac São Paulo na Gerencia de Desenvolvimento Educacional como supervisora educacional e no projeto de Novas Tecnologias de Informação e Comunicação em Educação e posteriormente na Gerência de Sistemas com projetos de internet e Política de Segurança da Informação. Ex sócia do escritório Patrícia Peck Pinheiro Advogados. Coautora do Audiolivro e pocket book Direito Digital no Dia a Dia e da Cartilha Boas Práticas de Direito Digital Dentro e Fora da Sala de Aula. Atual consultora do Colégio Bandeirantes para implementação do Projeto de Ética e Cidadania Digital. Sócia do escritório Cristina Sleiman Sociedade de Advogados e responsável pela Coordenadoria de Gestão do Risco Eletrônico no ambiente Corporativo da Comissão de Direito Eletrônico e Crimes de Alta Tecnologia da OAB/SP. Professora de Pós Graduação na Faculdade Impacta de Tecnologia e Palestrante sobre os temas de Direito Digital e Ética e Cidadania Digital.



1. DANO MORAL

Pode-se considerar como dano, toda lesão que atinge os interesses juridicamente protegidos ou bem jurídicos patrimoniais ou não de uma pessoa, física ou jurídica, assim como de entes coletivos, em decorrência da ação ou omissão de outrem.ⁱ No entanto, no que se refere ao dano não patrimonial (dano moral), sabe-se que houve muita resistência dos tribunais, tendo sido este instituto positivado, por entendimento pacífico, apenas nos últimos dez anos.

Alguns doutrinadores entendem que o dano moral não corresponde à dor, mas sim aos efeitos por ela causados, portanto, a repercussão da lesão sofrida.ⁱⁱ Ocorre que, dependendo do dano causado, esse por certo atinge diretamente os direitos da personalidade e os princípios da dignidade humana. No primeiro podemos mencionar a honra, imagem, liberdade, integridade física, entre outros. Já o segundo não está ligado ao fator psicológico ou a reações da vítima.

Para sua caracterização é preciso alguns requisitos, como: a) prática de um ato ilícito, ou seja, um ato contrário à lei; b) o dano em si; c) a culpa (nos casos em que seja exigida, excluindo-se aqueles em que ocorra a responsabilidade objetiva); d) o nexo de causalidade.

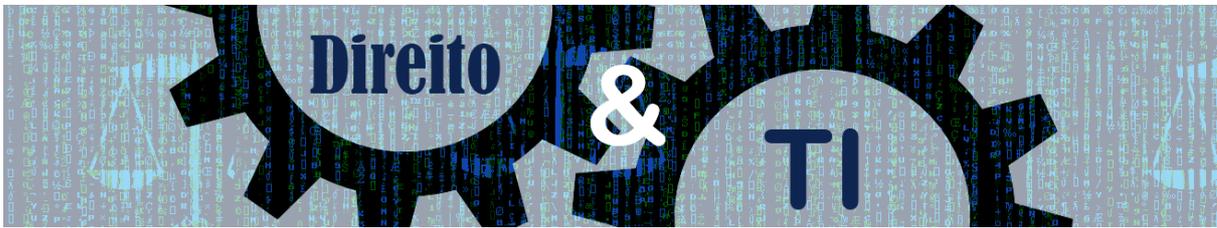
O dano moral se caracteriza pelo prejuízo causado à integridade moral de uma pessoa física ou jurídica em decorrência de um ato lesivo. Desta feita, ressalta-se que à pessoa jurídica foi reconhecida a proteção dos direitos de personalidade, sendo que a mesma é detentora de honra objetiva e, sendo esta violada, cabe reparação.

Mister mencionar a Súmula 227, que foi editada pelo Superior Tribunal de Justiça: “227. A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.”

Os julgados mais recentes estão no sentido da responsabilidade do consumidor que extrapola seu direito ao fazer supostas críticas e acabar por denegrir e ofender empresas e seus dirigentes nas redes sociais.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CURSO PROFISSIONALIZANTE. INSATISFAÇÃO POR PARTE DO ALUNO. RECLAMAÇÃO PÚBLICA NA INTERNET. ABUSO DE DIREITO. EXCESSO DO RECLAMANTE. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. PEDIDO RECONVENCIONAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O direito do consumidor quanto à manifestação de sua insatisfação quanto aos serviços prestados deve ser exercido com moderação e urbanidade, de modo a não atingir a honra, a dignidade e a imagem do prestador de serviços ou de seus prepostos. 2. Evidenciado nos autos que o réu, ao manifestar a sua insatisfação com os serviços prestados, excedeu em seus comentários, ofendendo a honra e a imagem dos autores, tem-se por configurada o ato ilícito passível de justificar a sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais. 3. Para a fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, deve o magistrado levar em



consideração as condições pessoais das partes, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa do réu para a ocorrência do evento, não se justificando a redução do valor arbitrado quando observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 4. Não havendo nos autos elementos de prova aptos a demonstrar a falha na prestação dos serviços por parte da empresa autora, não há como ser acolhida a pretensão indenizatória a título de danos materiais formulada pela parte ré em reconvenção. 5. Recurso de apelação conhecido e não provido.” - grifos nossos (Apelação Cível nº 0091867-90.2009.807.0001 – Tribunal de Justiça do Distrito Federal – Julgamento: 14/08/2013)

2. DANO MORAL, *INTERNET* E A TUTELA ANTECIPADA

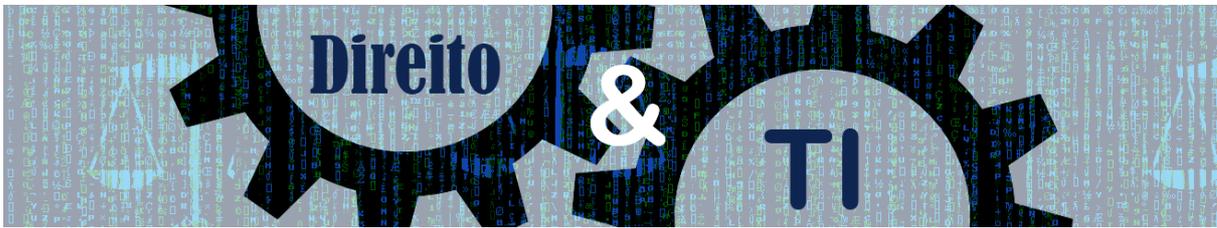
Quando o assunto é *Internet* não há como separar o dano moral da tutela antecipada e ousar dizer também da tutela preventiva, de forma que a tutela antecipada pode ser um forte aliado, para que o dano não tome proporções maiores e, até mesmo, para que não se perpetue. No que tange à tutela preventiva, trata-se da tentativa de bloquear ou não permitir publicações ou compartilhamentos futuros.

A tutela inibitória configura-se como a tutela preventiva que tem por escopo prevenir a ocorrência do ilícito, culminando por se apresentar como a tutela anterior à prática do mesmo.ⁱⁱⁱ Diferencia-se, portanto, da tutela antecipatória, vez que nesta visa-se a antecipação da decisão após a ocorrência do dano, enquanto na tutela preventiva visa-se que o dano não ocorra. Contudo, pode-se observar que ambas visam impedir que a prestação jurisdicional seja prejudicada pelo decorrer do tempo.

Se pensarmos pelo ponto de vista técnico e prático, toda e qualquer publicação feita por meio de dispositivos e recursos tecnológicos, podem ser disseminados em proporção inimaginável, ou seja, o conteúdo publicado em uma rede social ou compartilhado por aplicativos móveis se perdem no horizonte tecnológico, sendo praticamente impossível sua eliminação total.

Por certo que, algumas vezes, os conteúdos são publicados em locais específicos, como blogs ou páginas específicas, ainda assim, apesar de ser possível uma remoção via judicial, existe a possibilidade daquele conteúdo ter sido copiado e disseminado de outras formas. Porém, tal fato não deve incentivar a inércia da vítima, pois, se todos desistirem de seus direitos, será praticamente impossível lidar com estas questões no futuro de forma a reforçar condutas negativas incentivando a prática de ilícitos.

Em breve análise nos casos práticos de nosso cotidiano, no contencioso digital é possível identificar ações de dano moral resultantes da má conduta do consumidor contra empresas e, às vezes, reclamações públicas, feitas por colaboradores. No tocante à pessoa física, lida-se normalmente com ofensas, pornografia de vingança e infantil.



No primeiro caso, quando o consumidor excede seus direitos em nome da liberdade de expressão, acaba por cometer ato ilícito, seja no âmbito civil e até penal, tendo em vista tipos penais como calúnia, injúria, difamação e ameaça. Normalmente, os consumidores ao fazerem reclamação na *Internet* acabam por extrapolar seus direitos de forma a perder a razão e passam rapidamente da posição de vítimas a agressores, pois se utilizam de palavras de baixo calão e até mesmo de mentiras para denegrir a imagem das empresas, seus proprietários e funcionários.

Da mesma forma, empregados, sejam colaboradores internos ou externos, muitas vezes acabam por fazer reclamações e revelam situações e, até mesmo, informações confidenciais nas redes sociais ou grupos de mensagens instantâneas de aplicativos móveis.

Além da Súmula já mencionada, em breve análise ao artigo 52 do Código Civil, verifica-se que as empresas também são sujeitos de direitos e obrigações, de forma a resguardar-lhes os direitos da personalidade – não em sua totalidade (no que é aplicável à pessoa física), mas, principalmente, no que tange ao nome, à identidade, à imagem, à liberdade, à intimidade e à honra. Desta feita não se pode negligenciar no tocante a ofensa à honra, devidamente previsto no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988.

De acordo com a doutrina clássica, o instituto da honra é classificado em: honra subjetiva e honra objetiva. Para o ilustre Sergio Cavalieri Filho, a honra subjetiva é exclusiva do ser humano - está intimamente ligada à dignidade, ao decoro e à autoestima. Por outro lado, a honra objetiva é cabível à pessoa natural, bem como à pessoa jurídica, pois tem como base a reputação, a imagem, a fama e o bom nome perante a sociedade.^{iv} Nesse sentido, insta colacionar os ditames de Alex Sandro Ribeiro:

Honra: o mais expressivo e talvez o de maior pureza dos direitos da personalidade, significando integridade, dignidade pessoal, consideração, decoro, reputação, probidade e virtude, que toda pessoa procura manter no convívio social, ou seja, é um sentimento de estima e respeito a si mesma. Protege-se a consideração social, a honra, no seu aspecto objetivo, que significa a qualidade íntima da pessoa jurídica valorada pela sociedade profissional e no meio empresarial, evidenciando que lhe interessa preservá-la.^v (grifo nosso)

Diante do exposto, é indubitável o direito à reparação de dano causado por consumidor que extrapola seu direito e acarreta não apenas transtornos, mas denigre a imagem das empresas mediante ofensas que por vezes podem fundar-se em mentiras.

No quesito pessoa física, como mencionado, os casos são muito mais diversificados, considerando as relações do ser humano, principalmente no âmbito afetivo. Não há criatividade para acompanhar a realidade dos fatos. Casos de traição, em que a pessoa traída quer vingança, casos de amizades que se rompem, ciúmes, separação e entre os jovens a popularidade é o maior pecado.



Enquanto as meninas de idade entre treze e quinze anos se apaixonam perdidamente, acreditando no amor eterno, os meninos acabam por utilizar aquela prova de amor para mostrar a seus amigos como ele é popular.

O problema é que neste último caso, quando se trata de fotos ou vídeos que remetem à intimidade de seus participantes, sendo estes menores de dezoito anos, temos a caracterização da pornografia infantil. Portanto, pode acarretar em processo na Vara da Infância e da Juventude e de forma independente um processo civil para reparação de danos na esfera civil, cujos responsáveis são os pais.

Mas a questão vai além, pois a reparação de danos não apaga o rastro deixado na *Internet*. Nem a reparação financeira e nem mesmo um pedido de desculpas é capaz de apagar o dano causado, principalmente porque aquele conteúdo disseminado passa a ser eterno, ou seja, perpetua nos caminhos da rede, podendo ser resgatado a qualquer momento e em qualquer lugar do mundo, bastando para tanto uma conexão com aquela.

Neste ponto podemos adentrar na real necessidade de se buscar a tutela antecipada para remoção do conteúdo, bem como o bloqueio de novos compartilhamentos, visando não somente estancar o dano causado, mas também evitar danos futuros, limitando a disseminação e evitando novas publicações. Portanto, serve também de exemplo de que a justiça funciona e que as vítimas podem valer-se de seus direitos sem sentir-se abandonadas ou ainda, o pensamento de que a justiça é realmente desigual por questões financeiras, conforme muitos gritam e defendem, justificando uma eventual perda processual.

Além disso, mister se faz o bloqueio de compartilhamento de tais conteúdos, o que na prática não é normal obter sucesso na efetividade das liminares concedidas^{vi}. Embora o judiciário entenda em sua maioria pela necessidade do bloqueio de tais compartilhamentos, por exemplo, em caso de pornografia infantil, as empresas se defendem e deixam de cumprir as liminares alegando que não possuem a gestão do aplicativo ou ainda que a empresa brasileira não responde pela empresa estrangeira, ainda que pertencente ao mesmo grupo econômico. Mas este é um assunto para novo artigo.

Logo, citando também a doutrina^{vii}, ocorre a remoção do ilícito quando é possível eliminar, suprimir, apagar um ato contrário ao Direito anteriormente praticado. Nos casos da, *Internet*, muitas vezes não há como apagar todos os rastros do que foi publicado, mas por outro lado, podem-se remover conteúdos de locais estratégicos, ou pelo menos aqueles dos quais o ofendido teve conhecimento. Por conseguinte, a remoção do conteúdo deve ser feita para minimizar o dano evitando que este se perpetue e o bloqueio de compartilhamento deve ocorrer a fim de evitar danos futuros.



CONSIDERAÇÕES FINAIS

A rede mundial de computadores é uma rede em que as pessoas muitas vezes esquecem-se de suas obrigações atentando-se apenas aos seus direitos. Neste contexto, deparamo-nos com casos graves de consumidores que abusam das garantias legais de forma a extrapolar tais direitos, bem como casos de internautas que, em nome da liberdade de expressão, causam atrocidades morais e até mesmo casos de pornô vingança e pornografia infantil.

Não há o que se questionar em relação aos efeitos da tutela antecipada na remoção e bloqueio de compartilhamento de tais conteúdos. Um dia pode fazer diferença para manter a vida de uma adolescente ou as portas abertas de uma empresa idônea que foi vítima de difamação por fatos mentirosos.

Na tecnologia tudo é possível e trata-se de uma questão de lógica de programação. Desta feita não há o que se falar em incapacidade técnica, vez que tais empresas possuem recursos não apenas financeiros mas tecnológicos e expertises para adequar-se a nossa legislação e realidade.

ⁱ COELHO, Fábio Alexandre. **Reparação do Dano Moral**. Ed. Juarez de Oliveira. 2009

ⁱⁱ CORREIA, Jonas Ricardo. **Dano Moral indenizável**. Ed. Contemplar. 2011.

ⁱⁱⁱ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória**. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.36.

^{iv} CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 2.ed., 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 83.

^v RIBEIRO, Alex Sandro. Direitos da personalidade compatíveis com a pessoa jurídica. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 41, maio 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1865>. Acesso em: out. 2012.

^{vi} Embora se obtenha a liminar, concedida pelo Poder Judiciário, na prática não há o cumprimento da medida pelo réu da ação.

^{vii} MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória**. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.36.