

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****Registro: 2013.0000583118****ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0192984-85.2012.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante UNI - UNIÃO NACIONAL DAS ENTIDADES ISLÂMICAS, é apelado GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA.

ACORDAM, em 4ª 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 Exmo. Desembargadores MAIA DA CUNHA (Presidente sem voto), TEIXEIRA LEITE E FÁBIO QUADROS.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

MILTON CARVALHO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 6011.

Apelação nº 0192984-85.2012.8.26.0100.

Comarca: São Paulo.

Apelante: UNI – União Nacional das Entidades Islâmicas.

Apelado: Google Brasil Internet Ltda.

Juiz prolator da sentença: Paulo César Batista dos Santos.

COMINATÓRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO. Pedido de remoção da internet do vídeo intitulado “Inocência dos Muçulmanos”. Conflito entre a liberdade artística e de expressão com a liberdade religiosa. Na colidência de tais princípios, no caso, devem prevalecer os primeiros. Nas situações limítrofes, a liberdade de expressão deve prevalecer. Indenização que, por sua vez, se revela de todo descabida, na medida em que não é dado ao provedor exercer controle ou fiscalização prévia sobre o conteúdo disponibilizado. Sentença confirmada. Recurso desprovido.

Trata-se de ação cominatória cumulada com indenização por danos morais, julgada improcedente pela respeitável sentença de fls. 440/445, cujo relatório se adota, sob o fundamento de que, no caso, deve prevalecer a liberdade de manifestação do pensamento artístico e a livre circulação de ideias.

Inconformada, apela a autora sustentando que o vídeo contém manifestações falsas, preconceituosas e ofensivas ao Islã, revelando ódio e intolerância religiosa; que, na hipótese, a liberdade de crença é que deve prevalecer no confronto de princípios; que é notória a grave repercussão negativa causada pela divulgação do material; que a ré, ao permitir a exibição do vídeo, sem adotar cautelas, causou dano e auferiu lucro; que a Lei 7.716/89 veda a prática de tal conduta; e que, em



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

suma, o direito de manifestação do pensamento não é absoluto, encontrando limitações no próprio texto constitucional. Requer a procedência da demanda (fls. 306/315).

Foi oferecida resposta (fls. 478/512).

É o que importa ser relatado.

O recurso não comporta provimento.

A respeitável sentença deu correta solução à lide, devendo ser confirmada, inclusive pelos próprios e jurídicos fundamentos.

A apelante busca a remoção do vídeo intitulado “Inocência dos Muçulmanos” do provedor de internet da apelada, bem como reparação pelos danos causados à comunidade islâmica.

Sustenta que o conteúdo do vídeo é ofensivo, falso, preconceituoso, sensacionalista, intolerante e que ultrapassa o limite razoável de manifestação opinativa e de liberdade artística, ferindo o sentimento religioso protegido pela Constituição da República.

Os direitos à liberdade de pensamento e expressão são preceitos fundamentais garantidos pelos incisos IV e IX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

Uma das formas de garantir a concretização destes direitos está prevista na própria Carta Magna, que dispõe sobre a proteção da manifestação do pensamento, criação, expressão e informação, sob qualquer forma, processo ou veículo.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Esta liberdade, contudo, encontra sua limitação em outras garantias estabelecidas pela Constituição, dentre elas, a proteção aos direitos da liberdade religiosa e de crença, assegurado o livre exercício dos cultos religiosos (inciso VI, artigo 5º).

Sobre o tema, **GILBERTO HADDAD JABUR** ensina que *A liberdade de crença pode apenas “estar presente no foro íntimo. Esta não envolve, necessariamente, qualquer comunicação a outrem. Pode nascer e extinguir-se sem ser transmitida a quem quer que seja. Nesta Constituição, crença significa restritamente convicção religiosa (v. inc. VI).” Liberdade de crença é livre convicção de fé, enquanto repousa sem manifestação. Deve-se utilizar a expressão sempre que a consciência estiver vertida para alguma religião (consciência religiosa). A liberdade de crença, pensamento dirigido que é, não sofre de igual modo restrição, porque é também inacessível. Liga-se, de maneira natural, à liberdade de culto, que nela se funda. O culto é a manifestação da crença, é a profissão de fé movida pela mesma necessidade que o ser humano tem de expressar sua opinião em torno de alguma divindade. O culto representa, na verdade, a concretização e expressão máxima da fé. É a demonstração de veneração a uma coisa ser ou ente sublime (Liberdade de Pensamento e o Direito à Vida Privada, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 153)* (grifos não originais).

Importa ressaltar que o texto constitucional estipula, no artigo 220, que *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.*

Trata-se de conflito, portanto, entre a liberdade de manifestação e artística do produtor do vídeo e a liberdade de crença religiosa dos muçulmanos, cujo interesse a apelante busca resguardar.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A redação do artigo 5º, incisos IV, VI e IX, é bastante clara, quanto às garantias individuais. E o artigo 220 da Constituição da República estipula que, observados os limites estabelecidos no texto constitucional, **a regra é a liberdade de expressão.**

Nessa linha, **CRISTIANO CHAVES DE FARIAS** e **NELSON ROSENVALD** afirmam que o *chamado* hate speech (*consistente nas manifestações de pensamento ilimitadas, contendo declarações de ódio, desprezo ou intolerância, normalmente atreladas à etnia, religião, gênero ou orientação sexual*) não é permitido pelo sistema jurídico brasileiro. Até porque a Constituição não vedou, tão só, ao Poder Público a prática de atos discriminatórios, impondo, por igual, a todo e qualquer cidadão ou pessoa jurídica tal conduta. Por isso, **impor limites à liberdade de expressão é manter acesa a luz contra o preconceito e a intolerância** – que atingem, em especial, às minorias sociais, étnicas e econômicas. **Isto não permite, porém, como adverte DANIEL SARMENTO, que “o intérprete se engaje em abstrusas desconstruções dos atos expressivos, visando a encontrar preconceitos e mensagens discriminatórias ocultas, para assim fundamentar limitações às liberdades comunicativas”.** **Não se esqueça: a liberdade de expressão é regra constitucional, apenas não sendo absoluta** (Direito Civil, Teoria Geral, 8ª Edição, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2009, p. 150) (realces não originais).

É evidente que em uma sociedade as opiniões expressadas, sobretudo sobre temas como a religião, invariavelmente causarão descontentamento em parcela da população.

No caso, muito embora o criador da obra audiovisual tenha evidentemente criticado a religião muçulmana, ao



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contrário do que sustentado na peça recursal, ele não incita violência ou discriminação e nem tampouco invade a liberdade de crença ou de culto, a ponto de gerar ilícito civil.

E esse é o limite valorativo conferido ao Poder Judiciário. Ou seja, não verificado conteúdo discriminatório ou de declaração de ódio, o *hate speech* a que aludiram Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, descabe a intervenção estatal na manifestação.

Nesse passo, como apontou o Magistrado a quo, o conteúdo do vídeo, ainda que de gosto bastante duvidoso, e ainda que em manifesta crítica à religião Islâmica, encontra-se socorrido pelo direito à livre manifestação do pensamento artístico e da livre circulação de ideias.

Afora isso, o direito à liberdade e à livre manifestação e circulação do pensamento não resguarda apenas o emissor dessa ideia ou pensamento, mas principalmente os seus destinatários.

Digo em outras palavras.

Maior do que o direito de falar é o direito de escutar, direito esse dado a todos de tomar conhecimento de obras artísticas e fatos que julguem relevantes, direito de acesso à informação, às manifestações de pensamento e ideias (fls. 444).

Assim, a proibição da exibição da obra cinematográfica produzida não pode impedir o exercício do livre arbítrio de seus destinatários, quanto à possibilidade de conhecimento e de informação sobre o pensamento de terceiro, colocado em circulação, acerca do tema explorado no filme, que, ressalte-se, de mínima viabilidade de gerar influência negativa a eles, até pela ausência de qualidade da obra.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, no sítio eletrônico da apelada, a obra foi visualizada apenas por aqueles que o acessaram e buscaram o seu título no campo de pesquisa, sendo que, consoante informado pela apelante, a comunidade dos internautas desaprovou seu conteúdo, restando a advertência de que o bom senso do destinatário decidiria por assisti-lo ou não, o que evidencia, mais uma vez, a necessidade de se resguardar a liberdade de pensamento e conhecimento daquele a quem foi dirigido.

Destarte, a publicidade dada ao material foi realizada pela imprensa, por meio da qual, aí então, atingiu-se grande número de pessoas, gerando a notória repercussão.

Por tais motivos, no caso, não se justifica excepcionar a liberdade de expressão, com a remoção do material, para que prevaleça a liberdade de religiosa.

Portanto, em que pese a apelante sustentar que o vídeo causou grande sofrimento aos muçulmanos, no conflito entre os princípios referidos, deve prevalecer a regra constitucional de liberdade de expressão.

O respeito à liberdade de expressão, permitindo a exposição de idéias e opiniões, doutrinas e críticas, traduz-se em respeito ao pluralismo político e ideológico, elementos inseparáveis da democracia. Não atua ela em uma única zona da vida social. É multiforme e expansiva, de acordo com a necessidade, interesse e criatividade humanas. Reflete a participação do indivíduo no seio social; enobrece-o, como também pode denegri-lo, porque, afinal, está-se diante de uma liberdade.

A liberdade de manifestação do pensamento é, fora de dúvida, a maior conquista da história contemporânea. EM busca dela



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

idealistas derramaram seu sangue, povos e nações depuseram governantes, várias centenas de anos foram consumidas ate que os valores humanos elementares, como a liberdade de expressar-se livremente, sem medo ou sanção, fossem legitimamente conquistados e solidariamente reconhecidos pela maioria das nações (GILBERTO HADDAD JABUR, ob. cit., p. 155/156)

Nessa linha o entendimento dos Tribunais pátrios:

*LIBERDADE DE EXPRESSÃO E MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. PUBLICAÇÃO DE LIVRO. INEXISTÊNCIA DE ABUSO. LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA E CRENÇA RELIGIOSA. A publicação de livro que, hostilizando contra determinado movimento religioso, fundado em preconceito vigente em uma das correntes do cristianismo, com a clara intenção de fomentar o debate religioso, não caracteriza abuso da liberdade de expressão nem viola a honra da instituição autora. **A crítica religiosa se insere entre as diversas formas de manifestação de pensamento, sendo assegurada aos cidadãos a exposição, debate e exercício de suas crenças (CF, 5º, IV e VI). APELOS IMPROVIDOS (TJRS; AC 70005291661; Passo Fundo; Décima Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Lúcio Merg; Julg. 11/09/2003)** (realces não originais).*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. INEXISTÊNCIA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE CONVICÇÃO RELIGIOSA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE. **A Constituição Federal é expressa ao garantir ao indivíduo a liberdade de expressão e de convicção religiosa, de sorte que, o inconformismo e a intolerância de parte da população com as idéias do autor do***



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

livro não podem gerar, por si só, o dano à moral de um grupo de pessoas (TJMS; AC-LEsp 2009.006422-1/0000-00; Campo Grande; Quinta Turma Cível; Rel. Des. Vladimir Abreu da Silva; DJEMS 02/03/2010; Pág. 32) (realces não originais).

Imprensa. Pedido de proibição de veiculação de revista. Desrespeito ao sentimento religioso. Matéria com fotos que, na visão dos autores, ofendem este sentimento. Censura prévia vedada. Ação improcedente. Recurso provido (TJSP, Apelação nº 0124915-79.2009.8.26.0011, Rel. Caetano Lagrasta, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 07/11/2012).

No que se refere ao pedido de indenização, vale acrescentar que o serviço prestado pela apelada configura espécie de provedor de hospedagem de conteúdo, que consiste na disponibilização de uma ferramenta para que os usuários compartilhem os seus vídeos.

Conforme esclarece **GUILHERME MAGALHÃES MARTINS**, *Os provedores de hospedagem, por sua vez, destinam-se a dar suporte ou alojamento às páginas ou sites, ou seja, oferecem aos seus usuários um espaço no próprio disco rígido, de modo a permitir-lhes a instalação de um site, além de proceder, muitas vezes, à respectiva manutenção técnica” (Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet, Ed. RT; pág. 285)*

Assim, conforme se verifica, o fornecimento se limita à ferramenta de veiculação, não abrangendo, como cediço, o conteúdo das manifestações exaradas pelos usuários.

Desse modo, é certo que o provedor apelado não exerce controle ou fiscalização prévia sobre o conteúdo de suas inúmeras



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

páginas, conforme esclarece o especialista antes citado: *Prevalece, assim, a tese de que o provedor não tem uma obrigação geral de vigilância sobre as informações que os usuários do sistema transmitem ou armazenam, cabendo-lhe apenas prover a infra-estrutura técnica para acesso à rede de comunicação, serviço esse que não acarreta uma obrigação de controle de conteúdo ou zoneamento, visando à exclusão de informação ou material ilícito (MARTINS, Guilherme Magalhães, ob. cit. pág. 324).*

Com efeito, sobre esse delicado tema tem se solidificado o entendimento de que incabível o controle prévio do material inserido pelos usuários, sob pena de se configurar verdadeira censura, o que é vedado constitucionalmente.

Nesse sentido:

INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. ALEGADO CONTROLE DO PROVEDOR SOBRE O CONTEÚDO DE VÍDEO OFENSIVO À IMAGEM DA EMPRESA AUTORA EM SÍTIO ELETRÔNICO POR ELE MANTIDO ('YOUTUBE'). AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROVEDOR DE SERVIÇOS DE INTERNET ('GOOGLE') PELAS INFORMAÇÕES VEICULADAS. INEXISTÊNCIA DE DEVER LEGAL OU CONVENCIONAL DE CONTROLE OU FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DE CONTEÚDO. DADOS QUE FORAM PUBLICADOS EXCLUSIVAMENTE POR TERCEIROS. NEXO DE CAUSALIDADE INEXISTENTE ENTRE A CONDUTA LÍCITA DA REQUERIDA E OS DANOS NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO (TJSP, Apelação nº 0101091-81.2010.8.26.0100, Rel. Vito Guglielmi, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/06/2010)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCEL LEONARDI esclarece que *Haverá responsabilidade subjetiva, fundamentada no art. 186 do Código Civil, quando os provedores de hospedagem deixarem de bloquear o acesso à informação ilegal disponibilizada por terceiro, ou quando deixarem de fazê-lo em tempo hábil, desde que tenham sido previamente informados a esse respeito e desde que não existam dúvidas sobre a ilicitude da conduta. (...)*

Note-se que, havendo controvérsia sobre a ilicitude do conteúdo, e não tendo ocorrido violação dos termos de serviço previstos em contrato, não devem os provedores de hospedagem ou de conteúdo remover ou bloquear o acesso às informações disponibilizadas, mas sim aguardar a solução da questão pelo Poder Judiciário. (Responsabilidade Civil na Internet e nos demais Meios de Comunicação, Ed. Saraiva; pág. 161/162) (realces não originais).

Impõe-se, pois, a manutenção da respeitável sentença.

Por tais razões, **nega-se provimento** ao recurso.

MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO
relator