



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000376940

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0179677-64.2012.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ELIANE CIPRIANO DE OLIVEIRA CRUZ, é apelado/apelante UNIVERSO ONLINE S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVÉRIO DA SILVA (Presidente) e THEODURETO CAMARGO.

São Paulo, 22 de maio de 2018.

Mônica de Carvalho
Relatora

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2ª Vara Cível Central - Comarca de São Paulo

Apelação n. 0179677-64.2012.8.26.0100

Apelantes: ELIANE CIPRIANO DE OLIVEIRA CRUZ e UNIVERSO ONLINE - UOL

Apelados: reciprocamente e ATRICON ASSESSORIA TRIBUTÁRIA E CONTÁBIL S/C LTDA

Juiz prolator: Renato Acacio de Azevedo Borsanelli

Voto n. 2043

RESPONSABILIDADE CIVIL – Publicação de imagem da autora, seminua, no site “*Garotas do Outdoor*”, sem autorização – Ausência de responsabilização do provedor – Artigos 18 e 19, da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) – Questão que se refere ao mérito, e não a ilegitimidade de parte – Denúnciação da lide da empresa responsável pelo conteúdo do site – Responsabilidade da litisdenunciada configurada – Embora manejada sob a forma de intervenção de terceiros, percebe-se a existência de relação jurídica direta entre a autora e a litisdenunciada – Condenação direta – Possibilidade – Reconhecimento exclusivamente dos danos morais – Ausência de danos materiais, já que a autora jamais quis a publicação da foto – Majoração da indenização para R\$ 30.000,00 – Recursos providos em parte.

Vistos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos para impugnar a sentença de fls. 153/154, cujo relatório adoto, que julgou procedente o pedido para condenar a ré UOL a pagar a quantia de R\$ 10.000,00, a título de indenização por danos morais, pela utilização indevida da imagem da autora, e julgou improcedente o pedido da lide secundária, para afastar a responsabilidade da Atricon.

Segundo a apelante-autora, a sentença merece ser reformada em síntese, porque deve haver uma majoração da indenização por danos morais e a fixação de indenização por danos materiais, uma vez que o UOL é uma das maiores empresas de internet do país, possuindo muitos acessos diariamente (fls. 160/166).

Recorre a apelante-ré UOL, alegando, em síntese, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda. Também reitera o pedido de denúnciação à lide da empresa Atricon, e pleiteia a apreciação de agravo retido (fls. 102/106), no qual requer a extinção da demanda pelo fato do

UOL ser parte ilegítima do processo e, subsidiariamente, requer seja reduzido o valor da indenização (fls.171/189).

Recursos tempestivos, preparado (somente o da UOL), e com apresentação de contrarrazões somente pela apelada-ré UOL (fls. 198/206).

Não houve oposição ao julgamento virtual (fl. 205).

Esse é o relatório.

Passo ao voto.

A hipótese é a seguinte: a autora teve publicada uma foto sua, seminua, no site "*Garotas do Outdoor*". A autora é atriz, e havia encomendado uma série de fotos sensuais a um fotógrafo profissional, para uso pessoal, mas não autorizou sua utilização por terceiros. Não sabe como as fotos foram disponibilizadas no site.

Primeiramente, discorro a respeito da alegada ilegitimidade da ré UOL para figurar no polo passivo.

Pois bem, a doutrina tem entendido que a responsabilidade dos provedores de conteúdo tem caráter extracontratual e que, portanto, deve estar fundada na culpa. Não tendo o provedor conhecimento prévio do conteúdo que será disponibilizado por terceiro, e, portanto, não tendo controle sobre ele, o provedor somente poderá ser responsabilizado se, alertado pelo ofendido, não providenciar a retirada do conteúdo.

RUI STOCO pondera que "*o provedor da internet, agindo como mero fornecedor de meios físicos, que serve apenas de intermediário, repassando mensagens e imagens transmitidas por outras pessoas e, portanto, não as produziu e nem sobre elas exerceu fiscalização ou juízo de valor, não pode ser responsabilizado por eventuais excessos e ofensas à moral, à intimidade e à honra dos outros*" (Tratado, 9ª. ed., Tomo I, p. 1227).

Observa-se que, para configurar a responsabilidade da ré UOL, ela deveria ter descumprido ordem judicial de remoção imediata de conteúdo ofensivo de terceiro. Porém, como demonstrado (fls. 71/73), assim que a ré soube da demanda, ela tomou providências para que a publicação fosse retirada do site "*Garotas do Outdoor*", cujo responsável pelo conteúdo é a empresa Atricon.

A questão não é de legitimidade, é de mérito. A ação deve ser julgada improcedente contra a ré UOL.

Assim, a ré UOL, como provedor, não possui dever de fiscalizar o conteúdo exposto pelos sites por ela hospedados, inclusive do site "*Garotas do Outdoor*", muito menos de controlar se foi dada ou não a autorização da autora para a divulgação das imagens em comento.

Nesse sentido, dispõem os artigos 18 e 19 da Lei n. 12.965/2014:

"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."

A jurisprudência é maciça no sentido defendido nas razões recursais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GOOGLE. PERFIL FALSO NO ORKUT. DENÚNCIA. CONTEÚDO OFENSIVO. SEM RETIRADA IMEDIATA. 1. A Quarta Turma desta Corte já se manifestou no sentido de que a empresa que fornece serviços na internet, disponibilizando ferramentas de redes sociais, responde solidariamente com o usuário autor do dano se não retirar imediatamente o material moralmente ofensivo publicado (AgRg no AREsp 308163/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 21/05/2013). 2. É inviável, em face do óbice da Súmula 7/STJ, rever a conclusão de que era possível constatar o conteúdo ofensivo, por meio de simples leitura das mensagens publicadas no site de relacionamento. 3. O próprio recorrente confirma que não retirou imediatamente as mensagens. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL AgRg no AREsp 293951 RS 2013/0030978-0 - Data de publicação: 03/09/2013);

"RESPONSABILIDADE CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Internet – Autor que busca a retirada de vídeo ofensivo acerca de sua pessoa, veiculado pelo youtube (serviço disponibilizado pela ré) e publicado pelo corréu, intitulado 'O golpista do ano', além do recebimento de indenização por danos morais – Decreto de parcial procedência – Recurso interposto pelo Google Brasil, insurgindo-se quanto à condenação solidária ao pagamento da indenização reclamada – Insurgência que comporta acolhida – Tutela antecipada que foi cumprida pelo apelante e que se limita ao território nacional – Limite territorial da decisão judicial (art. 16 do Novo CPC) torna descabida a argumentação de descumprimento da medida, fora do território nacional – Remoção do conteúdo deve ser local e não global – Precedentes – Sentença reformada para excluir a condenação do Google Brasil Internet ao pagamento de indenização por danos morais – Ato ilícito por ele não praticado, eis que provedor/hospedeiro do site de buscas (que não pode responder pelo teor de vídeo postado por terceiros, no caso, o corréu) – Exigibilidade da multa (valor limitado por esta Turma Julgadora em sede de agravo de instrumento) – Questão que não cabe discussão em grau de apelação, não havendo ainda execução, sequer provisória, nesse sentido - Recurso parcialmente provido" (Apelação/Responsabilidade Civil 1054138-03.2014.8.26.0100 - Relator: Salles Rossi - Comarca: São Paulo - Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 05/04/2017), e

"Apelação. Direito ao esquecimento. Obrigação de fazer. Ação movida em face do provedor de pesquisa. Retirada de links de acesso a matérias de conteúdo supostamente ofensivo. Procedência do pedido e condenação da ré Google ao pagamento de danos morais ao autor. Recurso de ambas as partes. Ré que é mera facilitadora de acesso. Restrição dos resultados a conteúdos publicamente disponíveis. Impossibilidade. Titularidade de terceiro. URL inexistente, retirada determinada. Responsabilidade. Danos morais. Inexistência. Provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Filtragem prévia de buscas. Impossibilidade. Pretensão do autor parcialmente acolhida, confirmando-se a liminar no que determina a exclusão dos resultados no mecanismo de busca de matérias retiradas do ar em sua origem, afastado, ainda, o pedido indenizatório. Sucumbência recíproca. Sentença reformada para este fim. Parcial provimento do apelo da ré, improvido o recurso do autor" (Apelação/Indenização por Dano Moral 1010656-48.2014.8.26.0506 - Relator: Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho - Comarca: Ribeirão Preto - Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 21/06/2017).

Configurada a ausência de responsabilidade da ré UOL, a demanda contra ela não poderia ter sido acatada.

Porém, ficou comprovado que a ré Atricon era a empresa responsável pelo site "*Garotas do Outdoor*", conforme o contrato de fls. 74/81.

A ação foi proposta originalmente somente contra o provedor, e este denunciou à lide a empresa que efetivamente foi a causadora do evento danoso. Idealmente, a ação deveria ter sido proposta tendo por rés ambas as empresas, em litisconsórcio, e não através de lide secundária, mas isso pode ter sido causado pelo fato de a autora, sem saber quem era o responsável pela publicação, voltou-se contra o provedor. O caso parece mais adequado à nomeação à autoria, anteriormente prevista no artigo 62 do CPC/73, e que não possui correspondência na nova legislação. Não estamos diante de direito regressivo, mas há inequívoca relação direta entre a ação da litisdenciada e os prejuízos enfrentados pela autora.

De qualquer sorte, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem acatado que se reconheça diretamente a responsabilidade da denunciada em relação ao requerente, para conferir efetividade ao julgamento.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRÂNSITO - INDENIZAÇÃO - DENUNCIÇÃO DA LIDE À SEGURADORA - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO DIRETA PELOS AUTORES CONTRA A LITISDENUNCIADA - POSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. Considerando a postura adotada pelas partes sucumbentes, conclui-se que os credores da ação principal sub-rogaram-se nos direitos da devedora, vencedora da lide secundária, sendo plenamente admissível a execução direta contra a seguradora litisdenciada, respeitados os limites da apólice, atendendo-se não somente aos princípios da celeridade e economia processual, mas, sobretudo para atribuir efetividade à prestação jurisdicional dada aos autores, que detêm título judicial

em seu favor. Precedentes do STJ (TJ-SP - Agravo de Instrumento AG 990101395169 SP - Data de publicação: 16/07/2010).

"Acidente de veículo - Ação indenizatória litisdenunciada - Interesse em recorrer - Requisito intrínseco de admissibilidade - Ausência - Não conhecimento. Falece à litisdenunciada apelante interesse recursal, posto que, no que tange à matéria impugnada, ausente na decisão hostilizada qualquer prejuízo ou gravame a justificar a interposição do recurso. Denúnciação à lide - Seguradora - Inexistência de solidariedade - Execução direta contra a litisdenunciada - Possibilidade. Embora a introdução de lide secundária nos autos principais não estabeleça vínculo de direito material entre o autor e a litisdenunciada, responsabilizada esta apenas perante o denunciante pelo pagamento da indenização que este for obrigado a desembolsar, respeitado o limite da apólice, cabe a execução direta do autor contra a litisdenunciada. Acidente de veículo - Dano moral - Não configuração. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral. Recurso da litisdenunciada não conhecido, com observação, improvido o recurso do autor" (TJ-SP - Apelação 0001315-13.2008.8.26.0510 - Data de publicação: 12/07/2011).

Assim, em relação aos danos morais, entendo que o valor da indenização deva ser majorado, visto que se trata de imagem de cunho íntimo da autora.

A indenização por danos morais não tem como objetivo promover o enriquecimento ilícito do autor, e nem o empobrecimento do réu, mas visa punir e desestimular a conduta negligente da ré. Portanto, a concessão dos R\$ 200.000,00, pleiteados pela autora, feriria o real objetivo da indenização, e não há notícia quanto à capacidade da denunciada para o pagamento.

Nesse sentido, afirma RUI STOCO, que a indenização por dano moral resulta da *"incidência da teoria do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) juntamente com a teoria da compensação, visando destinar à vítima uma soma que compense o dano moral sofrido"* ("Tratado de Responsabilidade Civil". São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, p. 1732).

A respeito dos danos materiais, difícil a sua fixação, uma vez que os lucros obtidos pelo site *"Garotas do Outdoor"* são obtidos de forma subsidiária através de contratos publicitários firmados com a empresa que administra o site, no caso concreto, a Atricon. Em suma, o lucro da Atricon com a utilização da imagem não representa o prejuízo material da autora, porque ela jamais pretendeu utilizar de forma comercial a imagem. Até por isso que se justifica a presente demanda. Não há, portanto, dano material.

Desse modo, entendo que o *quantum* indenizatório relativo aos danos morais deva ser majorado para R\$ 30.000,00, dada a gravidade do evento, na forma do artigo 944, do CC.

Quanto à sucumbência, considerando que a sentença foi proferida ainda sob a égide do CPC/73, mantenho-a no patamar fixado em primeiro grau, mas que deverá ser imposta exclusivamente contra a Atricon, dividindo os vencedores igualmente os valores que venham a ser pagos sob essa rubrica.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Posto isso, dou provimento em parte aos recursos da autora e da ré UOL, para julgar improcedente contra a ré UOL o pedido inicial e procedente a denunciação, condenando a denunciada Atricon a pagar diretamente para a autora o valor de R\$ 30.000,00, a título de indenização por danos morais, conforme os consectários fixados na sentença.

MÔNICA DE CARVALHO

Relatora