



Dano Moral na Internet

Por Lucy Reichenbach

Nestes tempos em que a velocidade e amplitude de comunicação em tempo real tornou o planeta terra uma pequena aldeia, permitindo ao *homo medius* divulgar uma informação em questão de segundos, a facilidade de integração e interação entre os homens traz as mesmas vantagens e as desvantagens que assolam as relações interpessoais diretas e reais.

Em qualquer país do mundo onde o regime político esteja assentado na democracia e no respeito aos direitos humanos há tutela civil e penal para a integridade da honra, da imagem, da privacidade entre outros direitos.

Em terras brasileiras, tais garantias vêm contempladas no artigo 5º. da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

....

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

.....

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

A Constituição Portuguesa também contempla essas garantias fundamentais:

Artigo 25.º

Direito à integridade pessoal)

1. A integridade moral e física das pessoas é inviolável.

Artigo 26.º

(Outros direitos pessoais)

1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.

2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias.

Destas garantias constitucionais decorrem a tutela penal e civil. Em sede criminal, o Código Penal Brasileiro prevê nos seus artigos 138 a 140:

CAPÍTULO V: DOS CRIMES CONTRA A HONRA

Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.

Exceção da verdade

§ 3º - Admite-se a prova da verdade, salvo:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado a qualquer das pessoas indicadas no nº I do art. 141;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Difamação

Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

Exceção da verdade

Parágrafo único - A exceção da verdade somente se admite se o ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Injúria

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa.

§ 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

Disposições comuns

Art. 141 - As penas cominadas neste Capítulo aumentam-se de um terço, se qualquer dos crimes é cometido:

I - contra o Presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro;

II - contra funcionário público, em razão de suas funções;

III - na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da calúnia, da difamação ou da injúria.

Mas como conceituar e distinguir a injúria, calúnia e difamação?

A grosso modo, a INJÚRIA se configura pela adjetivação pejorativa dirigida ao ofendido direta ou indiretamente.

Pratica o crime de DIFAMAÇÃO quem enxovalha a boa reputação do ofendido, enodoando tanto a imagem que este tem de si mesmo, quanto a que dele tem a comunidade onde esteja inserido;

E finalmente pratica CALÚNIA quem atribui a outrem a prática de fato definido como crime, sabendo-o de antemão inocente.

Mas as sanções não param aí.

A prática desses crimes dão ensejo a indenização de danos materiais e morais e o nável Código Civil Brasileiro impõe a obrigação de reparar o dano independentemente de culpa, quando a divulgadora for pessoa jurídica, conforme ressay do seu artigo 927:

Art. 927: Aquele que, por ato ilícito (art. 186 e 187), causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo.

Parágrafo único: 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.

A internet é mais um meio de comunicação e, nessa qualidade, o provedor que veiculou o conteúdo da ofensa responderá¹ objetiva e solidariamente pelos danos causados ao ofendido. No caso, o provedor de conteúdo da internet, por se dedicar ao ramo de divulgação, exerce uma atividade de risco para ofensas à honra, imagem e privacidade de qualquer pessoa.

Contudo, remanesce dúvidas sobre a viabilidade de exigir indenização de danos morais em decorrência de ofensas à honra, à imagem, à privacidade e à segurança, quando praticadas e difundidas pela internet, destacadamente pela dificuldade de identificar o autor e provar as ofensas.

Já se faz luz, entretanto, já que os tribunais vêm condenando provedores a indenizar, entendendo que os meios de prova² devem ser amplos e que é inexigível a prova pericial no computador do ofensor, quando esta se apresentar impossível.

¹ PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROVEDOR DE ACESSO E DE CONTEÚDO. INTERNET. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. 1 - É responsável o provedor de conteúdo da INTERNET (PSI) pela divulgação de matéria que viole direito e cause dano a outrem, seja por calúnia, difamação ou injúria, cabendo ao mesmo residir no pólo passivo da demanda onde a parte que se diz ofendida postula indenização por danos morais. Tal responsabilidade, contudo, não se reconhece ao provedor de conteúdo na hipótese em que este serve unicamente de meio de divulgação de revista, sendo esta perfeitamente identificável e responsável na forma da lei, por quaisquer manifestações de pensamento, ou mesmo de informação, que venham a causar violação de direito.

² - Denúnciação da lide. Cabível é a denúnciação do autor de entrevista que, através de chat na Internet, manifesta pensamento sobre a honra de terceiro.

Agravo parcialmente provido.
Agravo de Instrumento Nº 70003035078
Décima Câmara Cível
Porto Alegre
Paulo Roberto Falcão - agravado(a)
Terra Networks Brasil S/A - agravante

² "Os crimes praticados pela internet podem ser comprovados por muitos meios de provas, como interceptações telefônicas, testemunhas e outros e até por documento juntado aos autos, não constituindo a prova pericial nos computadores, difícil de ser realizada, o único meio

Em caso de não haver pronta identificação do autor das ofensas, cabe intentar ação cautelar contra o provedor de conteúdo para que este decline o nome do usuário e o IP, como já fez o goiano Roberto Balestra contra o Google³.

Desta forma, a responsabilidade civil do Provedor de Conteúdo não difere substancialmente da responsabilidade de qualquer outra empresa de comunicação televisiva, impressa ou falada.

Não se diga que tais empresas não têm como fiscalizar o conteúdo das mensagens, porque é perfeitamente possível o desenvolvimento de softwares capazes de identificar palavras ofensivas e bloqueá-las.

Para por cobro a tais velhacarias, a empresa de informática que divulgou as ofensas **é solidariamente responsável** pelo pagamento das indenizações, cabendo-lhe ação regressiva contra o usuário de seus serviços e autor dos danos, incluindo-se aí a recusa de prestar o serviço àquele que põe em risco a idoneidade da empresa.

A competência para julgar a ação é o domicílio do ofendido, onde repercutiu a tisma, por força do que dispõe o artigo 100, inciso V do Código de Processo Civil.

A respeito, confira-se no rodapé recente acórdão⁴ do Superior Tribunal de Justiça a respeito da competência para o julgamento de ações dessa natureza.

Em terras lusas os artigos 192 e 193 do Código Penal Português têm previsão específica para violação de privacidade pela *internet*:

Artigo 192º

Devassa da vida privada

1 - Quem, sem consentimento e com intenção de devassar a vida privada das pessoas, designadamente a intimidade da vida familiar ou sexual:

- a) Interceptar, gravar, registar, utilizar, transmitir ou divulgar conversa ou comunicação telefónica;*
- b) Captar, fotografar, filmar, registar ou divulgar imagem das pessoas ou de objectos ou espaços íntimos;*
- c) Observar ou escutar às ocultas pessoas que se encontrem em lugar privado; ou*
- d) Divulgar factos relativos à vida privada ou a doença grave de outra pessoa;*

é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias.

2 - O facto previsto na alínea d) do número anterior não é punível quando for praticado como meio adequado para realizar um interesse público legítimo e relevante.

Artigo 193º

Devassa por meio de informática

1 - Quem criar, manter ou utilizar ficheiro automatizado de dados individualmente identificáveis e referentes a convicções políticas, religiosas ou filosóficas, à filiação partidária ou sindical, à vida privada, ou a origem étnica, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias.

2 - A tentativa é punível.

de prova, não havendo ofensa ao artigo 158 do Código de Processo Penal.” (Quinta Turma, HC 92.232/RJ, Relatora Ministra Jane Silva, Desembargadora Convocada do TJ/MG, julgado em 8.11.2007, unânime);

³ Em sessão realizada ontem (16), a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Goiás, seguindo voto do relator, juiz Ronnie Paes Sandre, em substituição no Tribunal, decidiu, por unanimidade, que o foro da comarca de Inhumas é competente para julgar medida cautelar e ação de indenização por danos morais movidas pelo deputado federal Roberto Balestra contra a empresa Google Brasil Internet Ltda, que tem domicílio em São Paulo, por divulgação indevida e caluniosa de sua imagem no site do Orkut, do qual a referida empresa é idealizadora e mantenedora.

⁴ Processo AgRg no Ag 808075/DF

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0161859-1

Relator(a) Ministro FERNANDO GONÇALVES (1107)

Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento 04/12/2007

Data da Publicação/Fonte DJ 17.12.2007 p. 186

Ementa - AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA. FORO DO LUGAR DO ATO OU FATO.

1. Na hipótese de ação de indenização por danos morais ocasionados pela veiculação de matéria jornalística pela internet, tal como nas hipóteses de publicação por jornal ou revista de circulação nacional, considera-se “lugar do ato ou fato”, para efeito de aplicação da regra do art. 100, V, letra ‘a’, do CPC, a localidade em que residem e trabalham as pessoas prejudicadas, pois é na comunidade onde vivem que o evento negativo terá maior repercussão para si e suas famílias. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

No Brasil, entretanto, à falta de normas específicas, a punição resultará da aplicação dos tipos penais atrás indicados e pela previsão constitucional de reparação de danos na esfera cível.

Mas a punição do infrator assume maior grau de dificuldade quando este e/ou o provedor de conteúdo tenham domicílio fora do país.

Mas isto não deve desanimar o ofendido, bastará aparelhar a ação no foro do seu domicílio e pedir a citação por Carta Rogatória, cuidando para que esta observe rigorosamente a legislação do país estrangeiro, v.g. o caso de Portugal.

Transitada em julgado a ação judicial é o momento de procurar o Tribunal competente do domicílio do ofensor para a homologação da sentença. A sentença homologada se reveste das qualidades de um título judicial, o que o habilita a aparelhar a execução do julgado contra seus ofensores.

O valor da indenização? Tratando-se de uma avaliação discricionária o *quantum* varia de juiz para juiz, mas todos tentam observar os seguintes parâmetros:

- i. não deve ser exagerada a ponto de se converter em ruína do ofensor, mas deve assumir significação diante das suas posses. O objetivo é coibir ou ao menos desestimular práticas futuras e semelhantes;
- ii. a fixação deve ter em consideração o nível econômico e a condição particular e social do ofendido; o porte econômico do ofensor; as condições em que se deu a ofensa; e o grau de culpa ou dolo do ofensor;
- iii. a quantia fixada não pode representar "enriquecimento sem causa" ou "indevido", ou mesmo "exagerado".

Importante realçar que os ofensores mais comuns nesse meio são aqueles que pouco valor dão à boa reputação ou imagem, seja porque comumente não as têm, seja porque normalmente são uns pobres diabos despercebidos de qualquer patrimônio para garantir o pagamento das indenizações, situação das quais se valem para ofender impunemente.

Dir-se-á mais: isto é muito demorado e complexo. Eu direi: a justiça é mais ou menos demorada em todo o mundo, mas há valores maiores que se alevantam nestes casos, como os de se tomar de bríos pela ofensa sofrida e concluir que, deste ponto de vista, pouco importa que demore, o que releva é punir o ofensor, tirando-lhe o sono por anos a fio.

Desde que a quantia não seja pífia, pouco importa qual o valor do *pretium consolationis*. O que vale é ver a honra lavada e desestimular os netófilos a repetir condutas levianas causando-lhe despesa com a contratação de advogados e o transtorno e sobressalto de responder a processo penal e civil com todos os ônus decorrentes.