



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000960-15.2014.815.0731

ORIGEM : 4ª Vara Cível da Comarca de Cabedelo
RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.
01APELANTE : T.E.V.C E A.D.N.S
ADVOGADO : Rafael de Andrade Thiamer
02APELANTE : Microsoft Informática Ltda.
ADVOGADO : Mauro Eduardo Lima de Castro
APELADOS : Os mesmos

PROCESSO CIVIL – Apelação Cível – Ação de Exibição de Documentos – Sentença parcialmente procedente – Irresignação – Preliminar de Ilegitimidade passiva – Rejeição.

– Apesar de tratar de pessoas jurídicas diferentes, o fato de a promovida/recorrente integrar o conglomerado empresarial da Microsoft *Corporation*, confere-lhe legitimidade para a causa, o que, aliás, encontra amparo na teoria da aparência que rege as relações de consumo.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação Cível – Ação de Exibição de Documentos – Fixação de multa diária em caso de descumprimento da determinação judicial –

Inaplicabilidade da Súmula 372 STJ – Inaplicabilidade – Honorários advocatícios – Majoração – Fixação em valor ínfimo - Art. 85, § 8º, do CPC – Provimento.

- Verificando-se, no caso concreto, que a verba honorária fora fixada em valor irrisório, é justa a sua majoração, a fim de remunerar dignamente o trabalho despendido pelo causídico da parte.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação Cível – Ação de Exibição de Documentos – Sentença parcialmente procedente – Irresignação – Necessidade de fornecimento de dados do autor da invasão dos e-mails dos autores – Possibilidade – Mitigação ao direito constitucional de proteção ao sigilo da fonte – Precedentes do STJ – Manutenção da sentença – Desprovimento.

– Havendo suspeita de prática de ato ilícito, o direito à proteção ao sigilo da fonte se torna mitigado, pois a vítima, in casu, são os autores da ação, detentores da conta de e-mail, e não o invasor da conta.

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados:

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da promovida e dar provimento à apelação do autor, nos termos do voto do relator, e da súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Tônia Erika Viana Cruz e Alexandro do Nascimento dos Santos ajuízaram “ação cautelar de exibição” em face da **Microsoft Informática Ltda.**, alegando, em síntese, serem titulares de contas

de “e-mail” no servidor “hotmail” de propriedade da Microsoft. Aduziram que os mesmos trabalham embarcados em alto mar e que utilizam os referidos endereços eletrônicos para comunicação mútua, inclusive de natureza íntima.

Relataram que em um período de embarque trocaram “e-mails” de conteúdo pessoal, contendo fotos de nudez da apelante/autora.

Pontuaram, ainda, que algum “hacker” invadiu uma das contas e acessou suas fotos, divulgando-as na rede social. Concluíram que tal fato acarretou dano irreparável, uma vez que a autora/apelante teve sua imagem e reputação violados.

Nesse sentido, ingressaram com a Ação Exibitória de documentos, no sentido de identificar o usuário que teve acesso as suas fotos e que as publicou na “internet”.

Em sentença prolatada às fls.270/271, a MM. Juíza “*a quo*” julgou procedente o pedido, declarando a obrigação do promovido de exibir a relação indicada na inicial.

Irresignados, os autores manejaram recurso de apelação (fls. 272/281), pugnando que seja fixada multa diária em caso de descumprimento da determinação judicial de exibição das informações de endereços de IP em valor não inferior a R\$ 500,00 (quinhentos reais), dada a relevância e urgência. Requereram ainda a majoração dos honorários advocatícios fixados.

Também inconformada, a promovida apresentou apelação às fls. 282/294, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva, e no mérito, sustentou a inexistência do dever legal de apresentar as informações de registro pleiteadas pelos autores; que não há norma legal que obrigue a promovida/apelante de apresentar as mensagens pretendida. Por tais razões, pugnou pela reforma da sentença, para que seja julgada improcedente, bem como que seja afastada custas ou honorários de sucumbência.

Apesar de devidamente intimados, as partes não apresentaram contrarrazões, conforme certidão de fl. 311.

Vistas à D. Procuradoria de Justiça, a mesma ofertou Parecer (fls. 320/323), opinando pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação de mérito.

É o relatório.

V O T O

DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA:

A promovida arguiu preliminar de ilegitimidade passiva, fundamentando, para tanto, que não presta os serviços de correio eletrônico, nem qualquer ingerência sobre os fatos relatados na prefacial. Sustentou que a Microsoft Corporation é a única responsável pela disponibilização dos serviços de e-mail "hotmail".

A preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela promovida não prospera. Vejamos.

Como bem pontuou a magistrada primeva a promovida é sócia da Microsoft Corporation.

Apesar de tratar de pessoas jurídicas diferentes, o fato de a promovida/recorrente integrar o conglomerado empresarial da Microsoft Corporation, confere-lhe legitimidade para a causa, o que, aliás, encontra amparo na teoria da aparência que rege as relações de consumo, tal como a ora em discussão.

Com efeito, é justamente pelo fato de integrar o grupo empresarial encabeçado pela Microsoft Corporation que a apelante tem, acesso aos dados da conta de e-mail", ainda que não preste serviços de provedoria de correio eletrônico.

Destarte, **rejeito** a preliminar de ilegitimidade passiva.

Mérito

A questão posta nos autos cinge-se sobre a possibilidade de identificação de dados de quem acessou os e-mails dos autores, uma vez que a autora/apelante alega que teve sua imagem e reputação violados pela divulgação das fotos que ali se encontrava.

No caso dos autos, a ré não cumpriu com eficácia o seu mister, deixando de atender com prontidão a solicitação feita pelos autores, causando-lhe, com sua inércia, evidentes prejuízos.

É que os autores, ora apelantes, têm direito à privacidade e inviolabilidade de suas contas e e-mail, e se houve violação por terceiro, eles têm direito de conhecer o autor da infração.

Registra-se que o fornecimento de dados cadastrais em poder do provedor de email, que permitam a identificação de prováveis autores de infrações penais, não fere o direito à privacidade e o sigilo das comunicações, uma vez que dizem respeito à qualificação de pessoas.

Nesse sentido a jurisprudência é firme em apregoar a responsabilidade dos provedores de internet:

“CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE CONTEÚDO. FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DO TEOR DAS INFORMAÇÕES POSTADAS NO SITE PELOS USUÁRIOS. DESNECESSIDADE. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. DANO MORAL. RISCO INERENTE AO NEGÓCIO. INEXISTÊNCIA. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE CONTEÚDO ILÍCITO. RETIRADA IMEDIATA DO AR. DEVER. DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. DEVER. REGISTRO DO NÚMERO DE IP. SUFICIÊNCIA. [...] 6. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários externem livremente sua opinião, deve o provedor de conteúdo ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada manifestação uma autoria certa e determinada. Sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo. [...] (REsp 1308830/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 19/06/2012). (Destaquei).

E:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO ELETRÔNICO E RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. PROVEDOR DE BUSCA NA INTERNET SEM CONTROLE PRÉVIO DE

CONTEÚDO. ORKUT. MENSAGEM OFENSIVA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. INÉRCIA DO PROVEDOR DE BUSCA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA CARACTERIZADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Este Tribunal Superior, por seus precedentes, já se manifestou no sentido de que: I) o dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site por usuário não constitui risco inerente à atividade desenvolvida pelo provedor da internet, porquanto não se lhe é exigido que proceda a controle prévio de conteúdo disponibilizado por usuários, pelo que não se lhe aplica a responsabilidade objetiva, prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/2002; II) a fiscalização prévia dos conteúdos postados não é atividade intrínseca ao serviço prestado pelo provedor no Orkut. 2. A responsabilidade subjetiva do agravante se configura quando: I) ao ser comunicado de que determinado texto ou imagem tem conteúdo ilícito, por ser ofensivo, não atua de forma ágil, retirando o material do ar imediatamente, passando a responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão em que incide; II) não mantiver um sistema ou não adotar providências, que estiverem tecnicamente ao seu alcance, de modo a possibilitar a identificação do usuário responsável pela divulgação ou a individuação dele, a fim de coibir o anonimato. 3. O fornecimento do registro do número de protocolo (IP) dos computadores utilizados para cadastramento de contas na internet constitui meio satisfatório de identificação de usuários. 4. Na hipótese, a decisão recorrida dispõe expressamente que o provedor de busca foi notificado extrajudicialmente quanto à criação de perfil falso difamatório do suposto titular, não tendo tomado as providências cabíveis, optando por manter-se inerte, motivo pelo qual responsabilizou-se solidariamente pelos danos morais infligidos à promovente, configurando a responsabilidade subjetiva do réu. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1402104/RJ, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, 27/05/2014, DJe 18/06/2014)

Ainda:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PROVEDOR. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. RETIRADA. REGISTRO DE NÚMERO DO IP. DANO MORAL. AUSÊNCIA. PROVIMENTO. [...] 3.- **O provedor de conteúdo é obrigado a viabilizar a identificação de usuários, coibindo o anonimato; o**

registro do número de protocolo (IP) dos computadores utilizados para cadastramento de contas na internet constitui meio de rastreamento de usuários, que ao provedor compete, necessariamente, providenciar. 4.- Recurso Especial provido. Ação de indenização por danos morais julgada improcedente. (REsp 1306066/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 02/05/2012). (Negritei).

Tribunal:

No mesmo sentido é a jurisprudência deste

“AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. PROVEDOR DE HOSPEDAGEM DE BLOGS. MENSAGEM DE CUNHO OFENSIVO. DANO MORAL. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE CONTEÚDO ILÍCITO OU OFENSIVO. RETIRADA DO AR EM 24 (VINTE E QUATRO) HORAS. DEVER, DESDE QUE INFORMADO O URL PELO OFENDIDO. COMUNICAÇÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS. INÉRCIA DA NOTIFICADA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA CARACTERIZADA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DEVER DE DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. NECESSÁRIO REGISTRO DO NÚMERO DE IP. VEDAÇÃO DO ANONIMATO. APLICAÇÃO DO ART. 5º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DA CORTE CIDADÃ. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 557, §1º-A, DA LEI ADJETIVA CIVIL. PROVIMENTO PARCIAL DA SÚPLICA APELATÓRIA. MANUTENÇÃO DO DECISUM AGRAVADO. DESPROVIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO REGIMENTAL. - Em que pese as alegações da empresa promovida, no sentido de que não possui responsabilidade pelo conteúdo publicado pelos blogueiros, infere-se que os promoventes, ora vítimas de insultos e comentários pejorativos à sua imagem e honra, entraram em contato com a mesma para que o material fosse retirado do ar, sem, contudo, ter uma resposta positiva. - Como responsável pela hospedagem do blog com publicações do conteúdo desabonador, o Google deveria, ao ser comunicado acerca das declarações pejorativas, removê-lo preventivamente no prazo de 24 (v(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00220308520128150011, 1ª Câmara Especializada

Cível, Relator DES JOSE RICARDO PORTO, j. em 21-10-2014”.

Ressalta-se que havendo suspeita de prática de ato ilícito, o direito à proteção ao sigilo da fonte se torna mitigado, pois a vítima, in casu, são os autores da ação, detentores da conta de e-mail, e não o invasor da conta. Frise-se que este não tem respaldo constitucional em sua conduta, pelo que não pode permanecer no anonimato por irresponsabilidade da ré que, ao assim agir, chama para si as consequências do abuso praticado.

Com efeito, indene de dúvidas que a ré/apelante tem a possibilidade e o dever de fornecer os dados dos possíveis invasores dos e-mails dos promoventes.

Em relação à aplicação de multa diária em razão de descumprimento da determinação judicial, merece amparo a pretensão dos promoventes.

É consabido que a Súmula 372 do STJ estabelece não ser cabível a aplicação de multa cominatória na ação de exibição de documentos.

No entanto, no caso versado nos autos o que se pretende com a fixação da multa é que se exiba o endereço de IP de invasor da conta de e-mail dos autores, o que torna inócua uma eventual medida de busca e apreensão.

Não é igualmente aplicável a determinação contida no artigo 359 do CPC (presunção de veracidade dos fatos afirmados pela parte requerente da exibição dos documentos), pois não se busca a prova de fatos contra a demandada, mas a identificação do terceiro responsável pela autoria de atos ilícitos.

Assim, diante da excepcionalidade da situação, fixo a aplicação da multa diária, que ora arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pois, repisa-se, que caso a mesma fosse inaplicada a determinação judicial se tornaria sem possibilidade de eficácia.

Por derradeiro, passo a análise do pedido de majoração dos honorários advocatícios fixados, “in casu”, no montante de R\$400,00 (quatrocentos reais).

Nesse aspecto, tenho a dizer que o patrocínio profissional deve encontrar remuneração condizente com a nobre e elevada atividade exercida pelo advogado, devendo o Juiz arbitrá-la de acordo com a complexidade da causa, o conteúdo do trabalho jurídico apresentado e a maior ou menor atuação no processo.

Diante do exposto, considerando-se o zelo profissional do advogado, o tempo de duração, a complexidade e importância da causa, entendo que a verba honorária fixada pelo ilustre Magistrado primevo foi insuficiente para remunerar o serviço prestado pelo advogado, levando em conta a atuação do ilustre profissional.

Cabível lembrar que, nas causas em que não houver condenação, a verba honorária será fixada segundo os critérios estabelecidos no art. 20, §4º, do CPC:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 8º-Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Assim, orienta a legislação processual que deverão ser levadas em conta os incisos I, II, III e IV do §2º do supracitado dispositivo, que têm o seguinte teor:

"Art. 85.

(...)

§2º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos: I- o grau de zelo do profissional; II- o lugar de prestação do serviço; III- a natureza e a importância da causa; IV- o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço."

Desse modo, os honorários serão fixados pelo critério de equidade, buscando-se estabelecer remuneração condizente com a nobre e elevada atividade exercida pelo advogado, devendo o Juiz arbitrá-la de acordo com a complexidade da causa, o conteúdo do trabalho jurídico apresentado e a maior ou menor atuação no processo.

Assim é o entendimento dos Tribunais do país, veja-se:

"AÇÃO DE EXECUÇÃO - INÉRCIA DO EXEQÜENTE POR MAIS DE TRINTA DIAS - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE AVIADA PELO EXECUTADO - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE PARA DAR ANDAMENTO AO FEITO - NÃO ATENDIMENTO - PROCESSO JULGADO EXTINTO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - FIXAÇÃO SEGUNDO APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO MAGISTRADO. Se, por mais de trinta dias, a parte quedar-se inerte nos autos e, intimada pessoalmente para dar-lhe seguimento, assim permanecer, o processo deverá ser julgado extinto, sem julgamento de mérito, com base no artigo 267, III, do CPC. Em razão do abandono da causa pelo autor, os honorários advocatícios devem ser fixados, conforme disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do CPC." (Apelação Cível 1.0145.93.007052-2/001, Relator(a): Des.(a) Alberto Henrique, 13ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 03/07/2008, publicação da súmula em 19/07/2008)

E,

"EMENTA: AÇÃO DE EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS - SENTENÇA DECLARATÓRIA - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO - CRITÉRIOS DE EQUIDADE E PROPORCIONALIDADE- SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA- COMPENSAÇÃO- CABÍVEL - A natureza da ação de extinção de condomínio é declaratória. Na ausência de condenação, para a fixação dos honorários de sucumbência, aplica-se o art. 20, §4º do Código de Processo Civil, com critérios de equidade e proporcionalidade, observando-se o grau de zelo do profissional, o local da realização do serviço, a natureza e a importância da causa, devendo ocorrer a compensação em caso de sucumbência recíproca, nos termos da súmula 306 do STJ e artigo 21 do CPC." (Apelação Cível 1.0024.08.081349-6/002, Rel. Des.(a) Luciano Pinto, 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 11/10/2012, publicação da súmula em 22/10/2012).

Por fim,

"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO CONSTATADA -SENTENÇA DECLARATÓRIA, DESPROVIDA DE CUNHO CONDENATÓRIO - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - REGRA APLICÁVEL - ART. 20, § 4º, CPC - EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. I - Uma vez que a sentença é desprovida de cunho condenatório, para a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais deve ser observada a norma contida no § 4º do art. 20, CPC. II - A fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais em 10% sobre o valor da causa, no caso sub judice, não atendeu ao princípio da equanimidade, tendo em vista que a matéria discutida nos autos não é complexa, não exigiu grande esforço do advogado e nem tempo excessivo. III - Honorários advocatícios sucumbenciais reduzidos para R\$1.500,00." (Embargos de Declaração-Cv 1.0024.08.223075-6/002, Rel. Des.(a) Mota e Silva, 18ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 08/05/2012, publicação da súmula em 14/05/2012).

Desse modo, levando-se em conta os parâmetros definidos no art. 85 §8º, do Código de Processo Civil, notadamente a matéria debatida nos autos, a duração do processo e os esforços empreendidos pelo advogado, entendo que o montante de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), de fato, encontra-se em desacordo com os parâmetros alhures mencionados, devendo a verba honorária ser elevada para R\$ 700,00 (setecentos reais), quantia que reputo adequada à remuneração do causídico considerando-se as peculiaridades dos autos.

Pelo exposto, no que tange à apelação cível da promovida, **rejeita-se** a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, **nega-se provimento**. Quanto ao recurso de apelação dos autores, **dá-se provimento** para fixar multa diária, em caso de descumprimento da determinação judicial, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como para alterar a sentença no que concerne aos honorários advocatícios, majorando o valor desta verba para R\$ 700,00 (setecentos reais), com fulcro no art. 85, §8º do CPC.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 28 de julho de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator