



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. E-MAILS RELACIONADOS COM PORNOGRAFIA, PEDOFILIA E CRIMES EM SÉRIE QUE ABARROTARAM O ENDEREÇO ELETRÔNICO DE USUÁRIO DA INTERNET. MENSAGENS REDIRECIONADAS POR OUTRO PROVEDOR, EM FACE DE ATO DE TERCEIRO. NEXO CAUSAL NÃO CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR DO PROVEDOR QUE OFERECE SERVIÇOS “E-GRUPOS” AFASTADO.**

1. Segundo a teoria da asserção, a análise das condições da ação deve ser feita à luz das afirmações do autor em sua petição inicial. Ou seja, deve-se partir do pressuposto de que as afirmações do demandante em juízo são verdadeiras a fim de se verificar se as condições da ação estão presentes. Caso, no curso da demanda, se demonstre que as assertivas do autor não correspondem à realidade, há que se julgar improcedente o pedido, e não extinta a ação por ilegitimidade passiva. Caso concreto em que, pela narração da inicial, poderia haver responsabilidade do provedor Yahoo em relação a Maria e Matheus. Se esta versão dos fatos não corresponde à realidade, este é um aspecto que se compreende no mérito da demanda. Alegação de ilegitimidade ativa rejeitada.

2. Tendo o condão de interromper o curso do prazo prescricional a citação havida no processo cautelar, considerando que seu desfecho seria essencial para a propositura da ação de conhecimento, é de se afastar a alegação de prescrição da pretensão indenizatória. Ademais, contra o autor menor não correu prazo prescricional algum.

3. Restando comprovado nos autos que o endereço de e-mail do autor não foi incluído em qualquer dos grupos de discussão dos quais partiram as mensagens sobre pornografia, pedofilia e crimes em série que teriam lotado a sua caixa postal, já que quem estava cadastrado no grupo era a conta de terceiro e, por meio de um mecanismo de redirecionamento disponibilizado pelo provedor MAILBR.COM.BR, foram automaticamente encaminhados ao endereço eletrônico do autor, não há responsabilidade do provedor Yahoo Brasil no evento danoso.



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

**AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. APELO DA RÉ  
PROVIDO. APELO DOS AUTORES PREJUDICADO.**

APELAÇÃO CÍVEL

NONA CÂMARA CÍVEL

Nº 70030395107

COMARCA DE PORTO ALEGRE

MARCELO NEUBAUER DA COSTA

APELANTE/APELADO

MATHEUS SPRENGER NEUBAUER  
DA COSTA

APELANTE/APELADO

MARIA DE LOURDES DOS SANTOS  
SPRENGER

APELANTE/APELADO

YAHOO DO BRASIL INTERNET LTDA

APELANTE/APELADO

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao agravo retido e dar provimento ao apelo da ré, prejudicado o exame do recurso dos autores.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária (Presidente), os eminentes Senhores **DES. TASSO CAUBI SOARES DELABARY E DES. MÁRIO CRESPO BRUM.**

Porto Alegre, 28 de outubro de 2009.

**DES.<sup>a</sup> MARILENE BONZANINI BERNARDI,**  
Presidente e Relatora.

## **RELATÓRIO**



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

**DES.<sup>a</sup> MARILENE BONZANINI BERNARDI (PRESIDENTE E RELATORA)**

Adoto, de início, o relatório da sentença:

*“Trata-se de AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS ajuizada por MARCELO NEUBAUER DA COSTA E OUTROS contra YAHOO DO BRASIL INTERNET LTDA..*

*Relata, o primeiro autor, ter recebido mensagens eletrônicas encaminhadas ao seu e-mail pessoal com conteúdos alusivos a crimes em série, afora demonstrações de sexo explícito e cenas de pedofilia, as quais tiveram acesso seu filho, terceiro demandante, a época do fato com nove anos, bem como sua esposa, segunda demandante.*

*Aduz que as mensagens eram originárias de fóruns de discussão da Yahoo Grupos, encaminhadas através do endereço [xxx-unsubscribe@yahoogroups.com](mailto:xxx-unsubscribe@yahoogroups.com), dos quais não faz parte, conforme informado pela própria Yahoo Grupos em resposta à mensagem reenviada pelo primeiro demandante aos moderadores dos grupos.*

*Alega ter referido o fato ao Yahoo Inc. E Yahoo Brasil nos e-mails de abuse@, a fim de impedir a continuidade de recebimento das referidas mensagens, o que não surtiu efeitos, eis que estas continuaram sendo recebidas em grande quantidade, prejudicando o desempenho de suas atividades profissionais e da sua esposa.*

*Informam ter ajuizado ação cautelar inominada, a qual foi julgada parcialmente procedente, para fim de determinar o bloqueio de toda e qualquer mensagem encaminhada para o e-mail do primeiro demandante.*

*Dizem que tal situação gerada por culpa da demandada causou-lhes abalo moral, principalmente para o terceiro demandante, devido a sua idade na época do acontecimento. Postulam pela procedência da ação.*

*Em resposta (fls. 341/372), a ré argúi, preliminarmente, a ilegitimidade ativa dos demandantes Maria de Lourdes e Matheus, porquanto os supostos e-mails foram encaminhados ao endereço eletrônico do primeiro demandante. Sustenta sua ilegitimidade passiva, eis que as mensagens enviadas não foram direcionadas a nenhum endereço de e-mail de grupo da Yahoo! Brasil, mas sim do “Yahoo! Groups, da Yahoo! Inc, os quais não se confundem com a ferramenta utilizada para criação de grupos de discussão.*

*Alude a prescrição da pretensão dos autores, por conta do art. 206, § 3º, do Código Civil. No mérito propriamente dito, discorre acerca dos grupos de discussão, formas de ingresso.*



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

*Menciona que, segundo a prova pericial realizada, restou demonstrado que as mensagens recebidas no e-mail do autor não tiveram origem do seu cadastramento junto aos grupos de discussão, mas sim em razão do redirecionamento feito por um integrante dos respectivos grupos, titular da conta de e-mail "[jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br)".*

*Alega a inexistência da prática de ato ilícito e ausência de nexo de causalidade, pugnando pela improcedência.*

*Réplica às fls. 430/446, na qual os autores sustentam a revelia da demandada, porquanto não há a juntada de procuração nem do estatuto social.*

*O Ministério Público opinou pela realização de audiência de tentativa de conciliação.*

*Rejeitadas as alegações de revelia, ilegitimidade ativa e prescrição. Relegado a análise da preliminar de ilegitimidade passiva para sentença (fls. 452/455).*

*Os autores agravaram de forma retida (fls. 477/480) e a demandada interpôs agravo de instrumento (fls. 483/509).*

*Realizada audiência de instrução e julgamento (fls. 528/538).*

*Apresentadas contra-razões ao agravo retido (fls. 540/546 e 548/553).*

*Mantida a decisão, encerrada a instrução e aberto prazo para entrega de memoriais (fl. 554), sendo apresentados às fls. 559/576 e 579/648.*

*O Ministério Público opinou pela procedência da ação, não se estendendo a indenização aos co-autores Maria de Lourdes e Matheus. “*

Sobreveio sentença, cujo dispositivo restou:

*“(…) Ante o exposto, IMPROCEDENTE em relação ao autor Matheus e JULGO PROCEDENTE em relação aos demandantes Marcelo e Maria, condenando a demandada **ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil) a cada um destes dois co-autores a título de indenização por danos morais, a ser corrigido monetariamente pelo IGP-M e acrescido de juros de 1% ao mês desde a sentença.***

*A ré arcará com as custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 15% sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, § 3º, do CPC, combinado com o artigo 21, parágrafo único, do mesmo estatuto processual.”*



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

Inconformadas, ambas as partes apelaram.

Em suas razões recursais, os autores sustentaram o dever de indenizar os danos suportados pelo autor Matheus, na medida em que teve contato com as imagens e mensagens odiosas recebidas por Marcelo, salientando depoimentos testemunhais nesse sentido. Irresingou-se quanto ao termo inicial dos juros, postulando a aplicação da Súmula 54 do STJ. Assim, postulou sejam fixados os juros desde a data do evento danoso ou, sucessivamente, desde a data da citação da cautelar ou desta ação ordinária. Requereu a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação, tendo em vista o alto grau de zelo e do compromisso técnico-prático dos advogados.

De outra banda, a parte ré, em suas razões recursais, preliminarmente, requereu o conhecimento do agravo retido de fls. 485-508, a fim de reformar a decisão de fls. 452-5. **No mérito, alegou a ausência de coisa julgada material na sentença proferida no processo cautelar, nos termos dos artigos 468 e 469 do CPC. Ressaltou que o autor Marcelo recebeu por meio de um mecanismo de redirecionamento disponibilizado pelo provedor MAILBR.COM.BR, sem qualquer relação com o Yahoo!Grupos, sendo infundada a alegação de que o e-mail de Marcelo teria sido incluído nos grupos de discussão como “e-mail alternativo”. Mencionou que não foram perecidos os requisitos para a inversão do ônus da prova estabelecido no art. 6º, inciso VIII do CDC, tampouco para a responsabilidade objetiva. Sustentou a inexistência de dano moral, postulando também a diminuição da verba indenizatória em caso de manutenção da sentença. Postulou seja condenado Matheus a arcar com o pagamento proporcional das custas processuais e honorários advocatícios, uma vez que sucumbiu integralmente em sua pretensão.**

Vieram as contrarrazões de ambos os litigantes.



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

O Ministério Público opinou pelo provimento do apelo da ré, para julgar improcedente a demanda, com inversão dos ônus da sucumbência, prejudicada a análise do agravo retido e do apelo da parte autora.

É o relatório.

## **VOTOS**

### **DES.<sup>a</sup> MARILENE BONZANINI BERNARDI (PRESIDENTE E RELATORA)**

Trata-se de ação indenizatória que veicula pedido de reparação por danos morais decorrentes do excessivo número de e-mails recebidos pelo autor Marcelo em seu endereço eletrônico, durante quatro dias, os quais tinham por conteúdo cenas de sexo, pedofilia e incitação a crimes em série. O grande número de mensagens teria também inviabilizado a atividade laboral dos autores Marcelo e sua esposa Maria, além do conteúdo ter sido visto pelo filho dos autores, também demandante, o qual tinha 9 anos na data do fato.

#### 1. Do agravo retido

Inicialmente, analiso o agravo de fls. 485-508, convertido em retido por decisão monocrática e reiterado pelo Yahoo nas suas razões recursais.

Sustenta o agravante a ilegitimidade ativa dos autores Maria e Matheus, porquanto o fato gerador do dano moral teriam sido as mensagens de conteúdo impróprio enviados ao e-mail de Marcelo, único legitimado à propositura da ação.

Sem razão o recorrente.

Reza o artigo 3º do Código de Processo Civil, *in verbis*: 'Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade'.



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

Athos Gusmão Carneiro refere que “consiste a legitimação para a causa na coincidência entre a pessoa do autor e a pessoa a quem, em tese, a lei atribui a titularidade da pretensão deduzida em juízo e a coincidência entre a pessoa do réu e a pessoa contra quem, em tese, pode ser oposta tal pretensão”<sup>1</sup>. (*Grifei*)

Em que pesem as dificuldades que se possa ter, a partir do texto legislativo – e das premissas teóricas nas quais se baseou –, na distinção entre condições da ação e mérito, especialmente no tocante à averiguação da legitimidade, tenho que a melhor solução para a controvérsia está na adoção da teoria da asserção (ou da *prospettazione*)<sup>2</sup>.

Segundo esta teoria, a análise das condições da ação deve ser feita à luz das afirmações do autor em sua petição inicial. Ou seja, deve-se partir do pressuposto de que as afirmações do demandante em juízo são verdadeiras a fim de se verificar se as condições da ação estão presentes. Caso, no curso da demanda, se demonstre que as assertivas do autor não correspondem à realidade, há que se julgar improcedente o pedido, e não extinta a ação por ilegitimidade passiva.

Na dicção do ilustre processualista Marinoni “O que importa é a afirmação do autor, e não a correspondência entre a afirmação e a realidade, que já seria problema de mérito”<sup>3</sup>.

No caso dos autos, consta na petição inicial que os autores Maria e Matheus tiveram acesso aos e-mails pornográficos e criminosos supostamente propagados pelo e-grupo do Yahoo, o que seria o fato gerador do dano moral, ainda que de forma reflexa. Sendo assim, caso se entenda que estes demandantes não viram estas mensagens, ou a elas

---

<sup>1</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1983, p. 25.

<sup>2</sup> DIDIER JR., Fredie, *Curso de Direito Processual Civil*, volume 1, 10ª ed. São Paulo: JusPodium, p. 173

<sup>3</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, *Novas Linhas do processo civil*, 3 ed. São Paulo:Malheiros, p. 212



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

tiveram acesso porque Marcelo viabilizou isso, deverão ser julgados improcedentes os pedidos destes autores, e não ser declarada a ilegitimidade ativa.

Ora, segundo a narração da inicial, poderia haver responsabilidade do provedor Yahoo em relação a Maria e Matheus. Se esta versão dos fatos não corresponde à realidade, este é um aspecto que se compreende no mérito da demanda.

Com estas considerações é que rejeito a alegação de ilegitimidade ativa.

De outra banda, alega a parte agravante a ocorrência de prescrição da pretensão indenizatória, no que também não tem razão o Yahoo.

Nos termos da decisão atacada, a citação havida na ação cautelar teve o condão de interromper a prescrição (art. 219 do CPC) para a ação indenizatória. Isso porque somente com o desate da cautelar poderiam os autores saber da conveniência da propositura da ação principal.

É de se ressaltar também que contra o menor Matheus não correu o prazo prescricional, nos termos do art. 198, I do CCB.

Assim, considerando que contra um dos autores não se iniciou o prazo de prescrição, e que o prazo de que detinham os demais autores era de três anos (art. 206, § 3º, V do CCB), a ser contado apenas da data em que transitou em julgado a sentença da cautelar (2006), imperiosa a conclusão de que não se operou a extinção da pretensão dos autores, já que a demanda foi ajuizada em 2007.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido.

2. No mérito



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

A singularidade da demanda me fez refletir bastante sobre como se daria seu correto desfecho. E após esta reflexão, estou convencida de que não merece prosperar a pretensão autoral.

Sabido que o provedor Yahoo fornece serviço que possibilita a criação de comunidades virtuais entre internautas, permitindo discussões sobre os mais diversos assuntos, sendo acessível a todos que se cadastrarem nos chamados e-grupos. Esses grupos de discussão funcionam normalmente por meio do cadastramento prévio dos usuários, os quais estão interligados por um endereço de e-mail. Quando um dos integrantes da comunidade envia uma mensagem para este endereço de e-mail (do grupo), todos os demais participantes a recebem automaticamente. Não é necessário que o integrante cadastre um endereço de e-mail do próprio Yahoo, bastando que tenha um endereço válido.

Assim, resta extremamente facilitada a comunicação entre pessoas que tenham interesse comum sobre determinado assunto, ou queiram se comunicar de modo mais eficiente por estarem ligadas por alguma causa ou fato. Basta mandar um e-mail para o endereço do e-mail do grupo que todos os demais cadastrados receberão.

Conforme se extrai do contexto fático-probatório dos autos, o autor, sem ter se cadastrado em qualquer grupo do Yahoo, durante o período de 4 dias teve sua caixa de e-mails abarrotada de mensagens com conteúdo relacionado a pornografia, pedofilia e crimes em série. **Foram 729 e-mails, os quais ocuparam 185 Mb do disco rígido do computador do autor Marcelo, o que resultou na impossibilidade de receber mensagens de outras pessoas durante estes 4 dias.**

A dúvida que surgiu – e este, para mim, o cerne da questão – era sobre como estes e-mails foram parar na caixa de entrada do autor Marcelo, e quem foram os responsáveis por este fato.

Pois bem.



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

O esclarecimento deste ponto controvertido está na análise da perícia realizada nos autos do processo cautelar (fls. 223-31), cujo teor foi confirmado pelo perito em audiência havida neste processo de conhecimento.

Com efeito, verificou-se que o endereço de e-mail de Marcelo, [eng.marcelo@mpsoft.com.br](mailto:eng.marcelo@mpsoft.com.br), não foi incluído em qualquer dos grupos de discussão dos quais partiram as mensagens que teriam lotado a sua caixa postal. Quem estava cadastrado no grupo era a conta de “jair2002@mailbr.com.br” e, por meio de um mecanismo de redirecionamento disponibilizado pelo provedor MAILBR.COM.BR, foram automaticamente encaminhados ao endereço eletrônico de Marcelo. Assim, foi constatado que o remetente das mensagens era o MAILBR.COM.BR, e não o “Yahoo Grupos”.

Cumprе trazer alguns trechos da perícia relevantes para a compreensão da causa:

*“(…) Existe uma terceira possibilidade, aparentemente não levantada pelas partes, que envolveria o provedor do endereço [jair2000@mailbr.com.br](mailto:jair2000@mailbr.com.br) (identificado pelo Réu na pág. 147). Conforme mostrado em anexo, este provedor disponibiliza aos seus usuários que redirecionem as mensagens recebidas para outros endereços eletrônicos. Desta forma é possível que um endereço eletrônico possa estar cadastrado por qualquer um dos dois meios citados no parágrafo anterior, e depois passe a redirecionar por meio do provedor MAILBR.COM.BR para um outro endereço eletrônico, que nada tenha a ver com o primeiro (no caso o endereço do Autor). **De fato, verificando nos descritores de propriedade de algumas mensagens recebidas pelo Autor e transcritas pelo Réu nas fls. 167 e 168, percebe-se claramente que o remetente de tais mensagens é o MAILBR.COM.BR. Esta perícia também verificou os e-mails constantes no computador do Autor, e todos seguem o mesmo padrão.**”*



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

E mais adiante, nas conclusões:

*De fato, em um período curto de 4 dias o Autor ficou praticamente impedido de trabalhar com o seu endereço eletrônico devido a uma invasão maciça de e-mails pornográficos, de pedofilia e de crimes. A despeito de ter providenciado a retirada do e-mail [jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br) dos grupos, o Réu não procedeu a investigação se por um acaso estaria incluído em algum perfil cadastrado no saite deste e como que o email [jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br) teria sido incluído naqueles grupos, fornecendo o IP na ocasião da inclusão. De resto, o Réu tomou as medidas necessárias para impedir o uso inadequado de seu saite por terceiros mal intencionados. **O Réu não pode ser responsabilizado por uma eventual divulgação do endereço do Autor a terceiros indesejáveis, uma vez que não tinha o endereço deste, mas sim o de [jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br).***

*Por outro lado, a identificação do responsável pelo endereço [jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br) requer que o provedor MAILBR.COM.BR fraqueie todo o cadastro deste endereço, indicando inclusive o cadastramento de redirecionamento (ver anexo). O cadastro de redirecionamento é crucial para comprovar cabalmente que o ato de invasão do endereço do Autor ocorreu no saite e não no saite do Réu, embora isto já esteja evidente pela análise dos descritores das mensagens recebidas pelo autor. **De qualquer forma está claro que o responsável pela invasão do endereço do Autor é quem cadastrou o referido e-mail o provedor MAILBR.COM.BR, e redirecionou as mensagens dos referidos grupos para o endereço do Autor através do recurso de redirecionamento oferecido pelo provedor MAILBR.COM.BR.***

Nesse contexto, possível concluir que o e-mail de Marcelo não estava cadastrado nos grupos do Yahoo de onde vieram as mensagens indesejadas, tampouco estava inscrito como “e-mail alternativo” no cadastro de outra pessoa. É de se constatar que os e-mails foram enviados por



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

terceiro, detentor do endereço eletrônico [jair2002@mailbr.com.br](mailto:jair2002@mailbr.com.br), em face do mecanismo de redirecionamento disponibilizado pelo provedor MAILBR.COM.BR.

Nesse mesmo sentido, vale ressaltar os esclarecimentos do perito em audiência (fls. 533-7):

*(...)*

*PR: Se a testemunha confirma o que foi informado no laudo, que na verdade o e-mail incluído nos grupos era [Jair2002@mailbr.com.br](mailto:Jair2002@mailbr.com.br) e não o do autor? T: Correto.*

*PR: Se a testemunha confirma o usuário titular dessa conta Jair2002 utilizou o serviço de redirecionamento da empresa mailbr?*

*J: Ele falou. T: Correto.*

*PR: A testemunha concorda que para fazer esse redirecionamento além de utilizar o serviço do provedor MailBr a única informação que o titular da conta precisava era o endereço de e-mail do autor? T: Sim, bastava ele utilizar esse serviço e ter o endereço de e-mail do autor. Como é que ele tinha esse acesso eu não sei.*

*(...)*

*PR: Se dessa forma seria necessário para alguém descobrir o e-mail do autor invadir o sistema de privacidade ou o sistema de segurança do Yahoo Brasil, se isso de alguma forma foi apurado na perícia?*

*T: Não, não. Até porque hoje, sempre foi possível clonar e-mails até pelos roteadores que eles passam na internet. Os próprios servidores de roteamento, de reencaminhamento, podem ser "grampeados". O "grampeamento" na Internet é livre.*

*PR: A testemunha concorda que a partir do número do IP é possível indentificar quem enviou uma mensgem de e-mail? T: É possível de saber, o IP de remessa ou de..., é possível saber a partir de qual servidor de e-mail foi enviada. Aí é de responsabilidade de quem mantém esse servidor de e-mail de identificar: olha essa mensagem saiu daqui eu tenho que saber quem foi aí que se cadastrou, porque você presta serviços.*

*PR: Então no caso do usuário ou titular da conta Jair2002 a empresa MailBR poderia identificar quem é essa pessoa? T: É, poderia ou deveria. (...)*



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

*PR: A testemunha confirma o que foi afirmado, tanto no laudo como no depoimento posterior, se ainda que fosse possível a inclusão de um e-mail no grupo Yahoo não fosse quem está incluindo as mensagens só passariam a ser recebida se o titular dessa conta concordasse com o uso porque recebia uma mensagem automática da Yahoo? T: Sim, sim. A mensagem automática, na hora de incluir, ela pediria a confirmação.”*

A partir destas afirmações, observa-se que não foi necessária a invasão de privacidade ou sistema de segurança do Yahoo para a obtenção do endereço eletrônico de Marcelo. Bastava que o usuário “Jair2002” soubesse da existência do e-mail [eng.marcelo@mpsoft.com.br](mailto:eng.marcelo@mpsoft.com.br), o que poderia ter sido feito inclusive por servidores de roteamento na internet. Portanto, não se verifica qualquer ato imputável à parte ré no que tange ao acesso, por terceiro, do endereço eletrônico do autor.

Tampouco se extrai dos autos que a ré se omitiu na identificação do usuário “Jair2002”, o qual gerou o redirecionamento das mensagens indesejadas para Marcelo. Isso porque, segundo o perito, é da responsabilidade do servidor do e-mail do usuário, no caso, o provedor MAILBR.COM.BR, tal identificação do IP de remessa, e não do Yahoo, como sustentado pelos autores.

Vale dizer, quem detinha os dados cadastrais da pessoa responsável pelo envio das mensagens ao autor era o provedor MAILBR.COM.BR. Veja-se o depoimento do perito nesse sentido:

*“PA: Se foi possível indentificar precisamente quem cadastrou, o nome da pessoa que tivesse se cadastrado? T: Não, não foi possível. Porque na verdade estaria no outro provedor, não é? Aquele e-mail BR (MAILBR.COM.BR) eu acho que nem mais existe este provedor. Este provedor que era o que foi que cadastrou o e-mail lá.”*



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

Também se mostrou não ser possível que um endereço de e-mail não cadastrado no serviço de e-grupos do Yahoo pudesse receber e-mails de uma comunidade virtual sem que houvesse uma “anuência” prévia de quem receberia. Vale dizer, o autor teria que ter concordado com o recebimento dos e-mails remetidos aos e-grupos, já que o Yahoo envia uma mensagem automática solicitando tal autorização quando do cadastramento.

Nesse passo, a tese de que o endereço eletrônico do autor teria sido cadastrado como e-mail alternativo na conta de “Jair 2002” não se sustenta, a uma porque, fosse assim, o demandante teria recebido uma mensagem de confirmação do Yahoo, o que não ocorreu na hipótese em análise, como acima se referiu; a duas porquanto os e-mails indesejados têm por remetente o MAILBR.COM.BR, restando claro que não foi por meio dos serviços prestados pelo Yahoo que o demandante recebeu as mensagens.

É de se ponderar, por fim, que a empresa-demandada foi bastante eficiente quando solicitada a cessação dos envios das mensagens indesejadas, prontamente excluindo o usuário Jair2002 dos grupos de e-mails do Yahoo.

Impende destacar que os provedores não podem ser responsabilizados pelo conteúdo das mensagens armazenadas ou enviadas pelos usuários, na medida em que tal controle importaria, ao fim e ao cabo, violação da privacidade, que está protegida no rol do art. 5º, mais precisamente, no inciso X da CF/88, e violação do sigilo das correspondências, também direito fundamental previsto no referido artigo, inciso XII.

Ou seja, não é lícito aos provedores violarem o conteúdo das comunicações de modo geral e irrestrito, a fim de interceptar determinadas espécies de comunicação, o que, por conseguinte, afasta sua



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

responsabilidade pelo teor dos e-mails veiculados. Assim como não pode a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ser responsabilizada pelo conteúdo das cartas que remete, também não se pode imputar aos provedores responsabilidade pelas mensagens que viabiliza o envio.

Assim, embora não negue o dano alegado na inicial, não restou perfectibilizado o nexos causal entre ele e uma conduta da ré, já que as mensagens recebidas por Marcelo foram redirecionadas por conta de ato de terceiro ("Jair2002"), com o uso de serviço do provedor MAILBR.COM.BR, não tendo o Yahoo, de qualquer modo, contribuído para o evento danoso.

E sendo o nexos de causalidade um dos pressupostos da responsabilidade civil, quer se analise a questão à luz do Código de Defesa do Consumidor, quer se aplique as disposições do Código Civil, sua falta inviabiliza a pretensão indenizatória dos autores.

Destarte, merece provimento do apelo da ré, sendo a improcedência do pedido medida que se impõe, restando prejudicada a análise do apelo dos autores.

Em face do direcionamento deste voto, inverte os ônus da sucumbência, devendo a parte autora arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios dos patronos da ré, os quais fixo em R\$ 4.000,00, tendo em vista o zelo profissional dos advogados e a complexidade da causa.

Isso posto, nego provimento ao agravo retido e dou provimento ao apelo da ré, prejudicado o exame do recurso dos autores.

É como voto.

**DES. TASSO CAUBI SOARES DELABARY (REVISOR)** - De acordo com o(a) Relator(a).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



MBB  
Nº 70030395107  
2009/CÍVEL

**DES. MÁRIO CRESPO BRUM** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES.<sup>a</sup> MARILENE BONZANINI BERNARDI** - Presidente - Apelação Cível nº 70030395107, Comarca de Porto Alegre: "NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DERAM PROVIMENTO AO APELO DA RÉ, PREJUDICADO O EXAME DO RECURSO DOS AUTORES. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: SANDRO SILVA SANCHOTENE