



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Rua Paschoal Apóstolo Pitsica, 4810, 3º andar - Bairro: Agronômica - CEP: 88025-255 - Fone: (48)3251-2545 - Horário de atendimento: das 13h às 18h

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5013742-88.2020.4.04.7200/SC

AUTOR: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SANTA CATARINA

RÉU: EDUARDO MEDEIROS DA LUZ

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de pedido de liminar em ação ajuizada por ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SANTA CATARINA em face de EDUARDO MEDEIROS DA LUZ objetivando, em resumo, ordem para "[...] *determinar que o Requerido se abstenha de praticar qualquer ato de anúncio, de publicidade ou de divulgação de oferta de serviços consistentes na angariação ou captação de clientela, quer pelo site www.indenizarmeuvoo.com.br e redes sociais realizadas a “Indenizar Meu Vôo”, com a exclusão de todo o seu conteúdo ilegal, e, ainda, que promover nova ou outra publicação com o mesmo conteúdo inerente à atividade da “Indenizar Meu Vôo” na internet, inclusive, mas não se limitando, vídeos no youtube, postagens em redes sociais, cadastros em sites de busca, postagens em sites e blogs, e quaisquer outros meios que estejam sendo veiculados. Sucessivamente, requer sejam intimados os provedores de acesso para que tornem indisponível o conteúdo aqui impugnado, conforme também especificado no item III acima [...]*".

Narra os seguintes fatos:

- Aportaram recentemente na Seccional Catarinense da Ordem dos Advogados do Brasil reclamações e pedidos de providências em razão do conteúdo do site www.indenizarmeuvoo.com.br (OUT4), que oferece serviços de indenização contra empresas aéreas decorrentes de problemas em vôos, tais como atrasos, cancelamentos, perda das bagagens ou atraso na sua remessa e overbooking [...] processo administrativo foi autuado sob o nº 106/2020 junto ao Sistema Estadual de Fiscalização, no qual foram promovidas diligências respectivas (PROCADM5), sendo constatado que o site está registrado em nome de Eduardo Medeiros da Luz (OUT6) [...] Através de busca ao Cadastro Nacional dos Advogados - CNA, constatou-se que o proprietário do domínio é advogado inscrito na OAB/SC, coincidindo o número do CPF (OUT7). Paralelamente, no referido site e nos perfis de redes sociais @indenizarmeuvoo (Instagram e Facebook OUT8 e OUT9) não foi localizada a indicação do CNPJ, tampouco a existência de uma empresa constituída que seria responsável pela prestação do serviço.[...]

- O próprio site indica a existência de “equipe de especialistas” para análise do caso concreto [...] o serviço inicia com a análise da documentação e constatação da existência ou não de conduta ilícita pela empresa aérea. Na sequência, quais valores possíveis de atribuir ao pedido e, ao final, a definição da alternativa viável para a formulação da pretensão e obtenção de indenização. Por fim, cobra-se percentual sobre o êxito. Ou seja, atividade privativa de advocacia! Há, no site www.indenizarmeuvoo.com.br e respectivos perfis das redes sociais, evidente oferta de serviço privativo de advogado por pessoa indeterminada. Aliás, as informações na plataforma são imprecisas e induzem os cidadãos em erro, ao não informar exatamente o que e quem estão contratando [...] Além de oferecer serviço privativo de advogado, evidente que a abordagem apresentada pelo site www.idenizarmeuvoo.com.br está completamente fora dos parâmetros estabelecidos aos profissionais da advocacia, [...]

5013742-88.2020.4.04.7200

720006202742 .V18



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

- O site www.indenizarmeuvoo.com.br, portanto, foi criado com a função tão somente de obtenção de indenização contra empresas aéreas. Ao oferecer uma equipe jurídica para demandar casos particulares de "consumidores" infringe o Estatuto de Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, exerce ilegalmente a advocacia, angaria e capta clientela, conduta expressa definida como infração disciplinar, como visto acima. A situação é agravada, na medida em que o site está registrado em nome de advogado inscrito no quadro de advogados da OAB/SC, embora não haja qualquer referência ao advogado ou respectiva sociedade de advogados na página [...] analisando o conteúdo dos "termos de uso" e "política de privacidade" disponibilizados no site agora impugnado, constata-se a inexistência de qualquer relação com o serviço ofertado, o que corrobora a sua ilegalidade (URL <https://indenizarmeuvoo.com.br/termos-de-uso/> <https://indenizarmeuvoo.com.br/politica-de-privacidade/>)

- Resta evidente que: - No site de propriedade do Requerido www.indenizarmeuvoo.com.br e respectivas redes sociais são oferecidos serviços privativos de advogado; - O Requerido, utilizando o nome fantasia "Indenizar meu vôo" realiza captação ilegal de clientela com a finalidade da propositura de ações indenizatórias; - Não há regras claras sobre a prestação do serviço, tampouco a indicação de uma empresa legalmente constituída para tanto [...]

Sustenta, em resumo:

- incidência dos artigos 16, 17 e 34, II, III, IV e XIII, da Lei 8906/1994, bem como artigos 5º, 39, 40, I, II, V, VI, 41 e 42, I, II e V, todos do seu Código de Ética e Disciplina, exigíveis em razão do art. 33, da Lei 8906/1994;

- a maneira como oferecidos os serviços, via rede mundial de computadores, viola os preceitos legais citados, causando danos não só aos advogados e ao sistema de justiça, mas também aos possíveis lesados com a prestação por habilitação incerta; por isso, "[...] ponderando os interesses envolvidos, deve-se priorizar o da sociedade e o da classe da advocacia, cujos direitos estão sendo violados, em detrimento do interesse puramente lucrativo do Requerido";

- legalidade e necessidade de ordem judicial para indisponibilização de conteúdo publicado na internet que viole honra, reputação ou direitos de personalidade (Lei 12965/2014, art. 19).

Vieram-me conclusos.

Relatado, decido.

Diz o CPC:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. [...]

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Como se vê, são três requisitos para a concessão da liminar em tutela de urgência:



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

- [1] a probabilidade do direito (= “*fumus boni iuri*”);
- [2] o perigo na demora ou risco ao resultado útil (= “*periculum in mora*”); e
- [3] reversibilidade da medida.

Não basta um ou outro; **todos** os requisitos têm que estar presentes.

Passo a analisá-los individualmente à luz dos termos da petição inicial, e dos documentos que a acompanham, bem como das máximas de experiência do que normalmente ocorre (CPC, art. 375).

[1] Plausabilidade do direito

Com relação ao primeiro requisito [1], como o Direito é formado por fatos que sofrem a incidência da norma jurídica, a plausabilidade das alegações do autor só existirá se [1.a] aqueles aspectos fáticos estiverem demonstrados por prova clara e inequívoca (tal como documentos que não deixem dúvida) e [1.b] os efeitos jurídicos forem aferíveis forem previstos expressamente por texto legal ou jurisprudência consolidada nos tribunais.

[1.a] No caso concreto, em juízo de cognição sumária (com base nos documentos até então existentes, passível de modificação após a instrução) e provisória (que pode ser alterada quando da sentença em cognição exauriente e plena), constata-se que os fatos narrados na inicial estão acompanhados de provas nos autos, em especial a íntegra do processo administrativo instaurado (evento 1, procadm 5), do qual colho, em resumo, além do que já está transcrito supra, que, após denúncia realizada por email em 28/5/2020, apontando site que “promete soluções milagrosas para problemas com companhias aéreas”, só disponibiliza contato via aplicativo “whatsapp”, no qual foi negada indicação de local para contato presencial (atendimento apenas online), bem como não fornecidas informações como nome do responsável ou CNPJ (apenas número whatsapp).

Aliás, consta em certidão:

No mesmo norte, observando o domínio de e-mail constante nos registros do site (“@barcelosluz”), bem como, tendo em vista a inscrição principal nesta Seccional, não obstante constar nos “Termos de Uso”: “14.5 Fica eleito o foro da Comarca de Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que seja, para dirimir quaisquer litígios ou controvérsias oriundos dos presentes Termos de Uso” (<https://indenizarmeuvoo.com.br/termos-de-uso/>), verifica-se em nossa base de dados o registro da sociedade BARCELOS & LUZ ADVOCACIA – nº 2200/2014. Referida sociedade conta como sócio, além do proprietário do site, Dr. Eduardo Medeiros da Luz – OAB/SC 23.693, o Dr. Fábio Barcelos da Silva – OAB/SC 21.562, motivo pelo qual, por cautela e sem prejuízo de eventual exclusão, retifico a autuação e faço a inclusão dos Advogados e da Sociedade. Em tempo, importa registrar que em pesquisa realizada no E-Saj, foram encontrados poucos processos conduzidos pelos advogados, e em diversas áreas, não sendo identificado processos recentes (2019/2020) ajuizados em face de companhias aéreas, conforme documento anexo. No sistema E-proc, o Dr. Fábio conta com 29 processos, dentre eles, 05 (cinco) em desfavor de companhias aéreas e ajuizados após 2019, ano de lançamento da plataforma digital, valendo destacar que não consta nenhum processo vinculado ao Dr.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Eduardo neste sistema. Ainda, acessei um dos processos (5000115-74.2019.8.24.0082) e ambos constam na procuração (evento 1, procdm 5, p. 11 a 12, mais listagem de processos p. 18 a 24).

Nos documentos juntados com a inicial constam também as postagens realizadas pela referida prestadora de serviços sob os perfis @indenizarmeuvoo tanto na rede social Instagram quanto no Facebook (evento 1, out 8 e out 9) e o registro do domínio "indenizarmeuvoo.com.br" pelo réu Eduardo Medeiros da Luz (evento 1, out 6).

[1.b] Quanto à lei, diz o Estatuto da Advocacia - EA (Lei 8906/1994):

Art. 33. O advogado obriga-se a cumprir rigorosamente os deveres consignados no Código de Ética e Disciplina.

Parágrafo único. O Código de Ética e Disciplina regula os deveres do advogado para com a comunidade, o cliente, o outro profissional e, ainda, a publicidade, a recusa do patrocínio, o dever de assistência jurídica, o dever geral de urbanidade e os respectivos procedimentos disciplinares.

Art. 34. Constitui infração disciplinar: [...]

II - manter sociedade profissional fora das normas e preceitos estabelecidos nesta lei;

III - valer-se de agenciador de causas, mediante participação nos honorários a receber;

IV - angariar ou captar causas, com ou sem a intervenção de terceiros; [...]

XIII - fazer publicar na imprensa, desnecessária e habitualmente, alegações forenses ou relativas a causas pendentes;

O Código de Ética e Disciplina, por sua vez, prescreve:

Art. 39. A publicidade profissional do advogado tem caráter meramente informativo e deve primar pela discrição e sobriedade, não podendo configurar captação de clientela ou mercantilização da profissão.

Art. 40. Os meios utilizados para a publicidade profissional não de ser compatíveis com a diretriz estabelecida no artigo anterior, sendo vedados:

I - a veiculação da publicidade por meio de rádio, cinema e televisão;

II - o uso de outdoors, painéis luminosos ou formas assemelhadas de publicidade; [...]

V - o fornecimento de dados de contato, como endereço e telefone, em colunas ou artigos literários, culturais, acadêmicos ou jurídicos, publicados na imprensa, bem assim quando de eventual participação em programas de rádio ou televisão, ou em veiculação de matérias pela internet, sendo permitida a referência a e-mail; [...]



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Art. 41. As colunas que o advogado mantiver nos meios de comunicação social ou os textos que por meio deles divulgar não deverão induzir o leitor a litigar nem promover, dessa forma, captação de clientela.

Art. 42. É vedado ao advogado:

I - responder com habitualidade a consulta sobre matéria jurídica, nos meios de comunicação social;

II - debater, em qualquer meio de comunicação, causa sob o patrocínio de outro advogado; [...]

V - insinuar-se para reportagens e declarações públicas.

Como se vê, as consequências normativas dos fatos alegados são claras no sentido da proibição da conduta tal como realizada.

É bem verdade que a tais infrações é prevista como consequência disciplinar direta apenas a sanção de censura (EA, art. 36, I e II), porém não só reiteração desta pode implicar a suspensão do exercício profissional (EA, art. 37, II), como também a divulgação de forma indevida gera potencial de danos incomensuráveis em razão da natureza daquelas mídias (CPC, art. 374, I), que potencializa os efeitos deletérios daquela conduta.

Não cabe, aqui, discutir a conveniência, ou não, de tais vedações legais diante da atualização dos meios tecnológicos, porque, **existindo a lei**, diante do princípio da legalidade (CF, art. 5º, I), cabe o seu cumprimento até que seja revogada (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, DL 4567/1942, art. 2º), não sendo lícita alegação de desconhecimento (LINDB, art. 3º), salvo se clara a sua inconstitucionalidade (o que não ocorre no caso concreto).

Ainda que se questione a possibilidade de alteração da legislação em razão das transformações tecnológicas que ampliaram o potencial de danos decorrentes de transmissão de informações, bem como a viabilidade de imposição de sanções àqueles que compartilham informações consideradas lesivas, a matéria, neste momento, está regulada pelos dispositivos acima transcritos.

É bem verdade que a evolução das relações sociais leva ao surgimento de novos conflitos cujo regramento normativo se torna necessário a fim de criar expectativas de condutas consideradas legítimas ou não. Assim como o surgimento de novas formas de relações familiares conduziu à normatização da união estável, as transformações tecnológicas que aumentam o risco de dano a terceiros implicarão necessidade de reflexão sobre normas que tragam os contornos desejáveis para essas condutas. Em outras palavras, trata-se de questão afeta à Política Jurídica, vista como uma disciplina própria para tratar do “direito que deve ser”, ou seja, do processo criativo do Direito, e não do Direito Positivo, que trata do “direito que é”.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Dito de outra forma: é possível que no futuro haja a viabilidade de divulgação ou prestação de serviços na forma realizada pelo réu; porém, hoje existe lei regulando a matéria em sentido diverso e, num regime democrático e plural do Estado de Direito, o exame de conveniência e oportunidade cabe ao legislador (CF, art. 48), a quem, dentro da repartição constitucional dos poderes (CF, art. 2º) compete a atividade de ditar leis de cunho geral, pois investido de mandato popular (CF, art. 1º, par. único).

De fato, sobre a constitucionalidade da medida prevista, deve-se ter como diretriz o **postulado da presunção da constitucionalidade das leis**; isto é, a de que o conflito ou colisão entre valores e princípios constitucionais é, em regra, sopesada pelo Poder Legislativo quando expede a lei regulamentadora. Ou, como bem lembrava o saudoso ministro e doutrinador, Teori Savascki, a tensão entre os direitos fundamentais é resolvida por relação específica de preponderância ditada por soluções de concordância prática fixadas tanto pela via legislativa quanto pela judicial, tal como se dá no regramento da antecipação da tutela, que harmoniza o direito à efetividade da jurisdição com o direito à segurança jurídica e contraditório (ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 3a ed. rev. e ampl. SP: Saraiva, 2000, p. 58/64).

Ora, é de se levar em conta, portanto, que, durante a tramitação do processo legislativo, os diversos fatores ligados à validade constitucional da nova norma foram, sim, aferidos e levados em conta pelos representantes dos cidadãos na Câmara dos Deputados (CF, art. 45) e dos Estados no Senado Federal (CF, art. 46).

Sob este aspecto, esta interpretação e controle prévios têm sua legitimidade não apenas do exame técnico realizado durante o processo legislativo, mas sim, e principalmente, da própria legitimidade democrática derivada da conjugação da vontade popular com o amparo constitucional relativo à forma de investidura no cargo.

Como bem sustenta Celso de Albuquerque Silva: “[...] o princípio da presunção de constitucionalidade das leis decorre do próprio Estado de Direito, da separação de funções, sendo certo que é a própria Constituição que outorga esta primazia ao Poder Legislativo, quando lhe incumbe a tarefa de concretizá-la mediante a edição das normas ordinárias que lhe darão plena operatividade” (SILVA, Celso. *Interpretação Constitucional Operativa*, p. 58).

Um bom exemplo deste princípio da presunção da constitucionalidade das leis é a necessidade de decisão do plenário de um tribunal para declarar a inconstitucionalidade (CF, art. 97).

Disso surgem duas conseqüências práticas: [a] na dúvida, a norma deve ser declarada constitucional (*a inconstitucionalidade não se presume*); [b] se houver mais de uma interpretação da norma, deve ser acolhida a que seja constitucional. Enquanto a primeira tem sua matriz no constitucionalismo norte-americano; a segunda é construção da jurisprudência alemã da qual derivou a “interpretação conforme a constituição”, mecanismo de controle de constitucionalidade parcial sem redução de texto. Este princípio só pode ser utilizado quando há um espaço de decisão e deve ser utilizado com parcimônia, para evitar a extensão indevida do escopo da norma, o que implicaria papel de “legislador positivo” (BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*, p. 167/187).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Aliás, a primeira consequência decorrente do princípio da presunção de constitucionalidade das leis é chamada pela doutrina norte-americana de “*princípio da deferência legislativa, pelo qual não se declara a inconstitucionalidade de uma lei em um caso duvidoso. Assim, a inconstitucionalidade da lei só pode ser declarada quando o vício de ilegitimidade for constatado fora de toda dúvida razoável*” (SILVA, Celso. Interpretação Constitucional Operativa, p. 58/59).

Por exemplo, ao tratar das normas administrativas de trânsito, o legislador pondera o direito fundamental à locomoção com o valor da segurança da coletividade e prevê regras tanto penais quanto administrativas para aquele. Desse modo, um mesmo fato ilícito (*excesso de velocidade*) pode implicar tanto a sanção administrativa (*quando é desconsiderado o elemento subjetivo do infrator*) quanto sanção penal (*desde que presente o dolo ou culpa, conforme o tipo penal violado, além de outros requisitos*).

"*Mutatis mutandis*", o regramento das normas de divulgação e prestação de serviços técnicos da advocacia previstos no Estatuto da Advocacia (bem como do correlato Código de Ética) já trazem a solução para o conflito entre o interesse dos profissionais de divulgar seus serviços e o dos demais integrantes daquela profissão (que observam as normas de conduta e não utilizam daqueles meios), bem como o dos titulares dos direitos a serem representados por aqueles.

Nesse sentido, há, no caso, duplo interesse a ser protegido. De um lado, o dos advogados representados pela parte autora em legitimação extraordinária prevista pelo art. 44, II, do EA ("*A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade: [...] II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil*" - Sublinhei); de outro, o dos consumidores em geral (CDC, art. 81, par. único, I), que, embora não substituídos pela parte autora, são, em indubitavelmente, atingidos por eventual prestação de serviço que não observe as regras técnicas (obrigação de meios do profissional).

Registre-se, ainda, que [1] o exercício sob pseudônimo ou nome fantasia, tal como realizado, bem como a divulgação sob aquelas denominações, acaba por impedir o exercício do poder de fiscalização pelo respectivo Conselho Profissional; e [2] a utilização de meio de divulgação vedado aos demais advogados implica uma vantagem competitiva desleal, prejudicando justamente aqueles que cumprem as regras gerais.

Para evitar a prorrogação das condutas que impliquem ilícitos, o CPC, no seu art. 497, atribui ao juiz os meios para assegurar a efetividade da tutela inibitória a fim de exarar provimento que iniba a conduta antijurídica que atente contra o direito do autor.

Veja-se:

Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Vale destacar que a o direito constitucional de livre manifestação da parte ré, assim como os demais direitos fundamentais, não é absoluto, mas sim limitado ao que determina a própria Constituição e as leis brasileiras.

O regime jurídico constitucional brasileiro pressupõe uma concepção principialista do Direito Constitucional, pela qual a eficácia dos direitos fundamentais está ligada à idéia de que, como princípios, se traduzem em mandados de otimização, “*traduzindo um dever dos poderes públicos de extrair dessas normas a maior eficácia concreta possível*” (SCHÄFER, Jairo Gilberto. Direitos fundamentais: proteção e restrições, p. 59). Implica, ainda, reconhecer a possibilidade e a necessidade de “*limitação ou diminuição do âmbito material de incidência da norma concessiva*” (SCHÄFER, Jairo Gilberto. Op. Cit., p. 61) do direito fundamental, seja (a) por restrições expressas no texto constitucional, seja (b) por limites implícitos (= imanentes) decorrentes da necessidade de compatibilizar direitos de indivíduos diferentes. Tudo isso porque “*a possibilidade teórica das restrições é inafastável, uma vez que os direitos convivem entre si numa sociedade democrática, estabelecendo limitações que têm por objetivo a harmonização das posições jurídicas*” (SCHÄFER, Jairo Gilberto. Ibid., p. 146).

Neste sentido, já é clássico o aresto:

[...] OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa – permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros (STF, MS 23452-1/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, RTJ 173/805-810).

Essas limitações dos direitos fundamentais podem ser tanto internos (ou conformação) quanto externos, ou, ainda, decorrer de colisões entre direitos de titulares diferentes.

[1] De fato, os **limites internos** são configurados pelas cláusulas previstas no próprio texto constitucional, tal como na “reunião pacífica sem armas” (CF, art. 5º, XVI). Para alguns, representam limites internos ou conformações do próprio direito fundamental, pois, como no exemplo dado, a reunião com armas seria um não-direito; para outros, ela é uma **restrição diretamente constitucional**, pois o direito fundamental é restringido por uma cláusula restritiva expressa ou tácita, conforme o caso (STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade, p. 29-31).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

[2] Os **limites externos ou restrições indiretamente constitucionais** são os que decorrem de normas infraconstitucionais, mesmo quando a própria Constituição remete à lei. Podem ser: [1] reserva de lei ordinária, quando a Constituição, ao prever o direito fundamental, autoriza que a lei o restrinja, sem estabelecer limites a estas restrições (*ex: art. 5º, XV, que permite o ingresso no território brasileiro “na forma da lei”*); [2] reserva de lei qualificada, quando a lei autoriza a restrição, mas prevê certos pressupostos ou objetivos (*ex: art. 5º, XIII, que prevê a possibilidade de restringir o exercício de atividade profissional para estabelecer qualificações – pressuposto da restrição*); [3] reserva de lei geral, que são as limitações indiretas por leis que não são específicas quanto ao direito afetado, como no exemplo na proibição de produzir ruídos, que implica restrição à liberdade (STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade, p. 32-37).

[3] Por fim, os direitos também são restringíveis nas chamadas **colisões de direitos fundamentais**, ou seja, quando, no caso concreto, existem ambos os direitos constitucionais, porém um deles terá ceder diante do outro, porque eles implicam soluções contraditórias num caso concreto. É o que acontece, por exemplo, quando há duas pessoas com direito idêntico cuja defesa implica conflito (*ex: duas reuniões pacíficas marcadas para o mesmo lugar e horário*) ou quando a proteção de um gera a lesão a outro (*ex: o direito de resguardar a vida de um refém que só pode ser alcançado tirando a vida do sequestrador*), dentre outros. Nestes casos, a solução se dá pela criação de uma regra específica de prevalência. Esta solução de concordância prática, obtida a partir de regras de conformação, deve observar três princípios, [3a] necessidade, só é legítima a limitação ao direito fundamental se houver conflito real de direitos; [3b] a menor restrição possível, proibindo-se o excesso pela aplicação da metódica da proporcionalidade e [3c] salvaguarda do núcleo essencial de cada um dos direitos, tanto quanto possível (ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da Tutela. 3a ed. rev. e ampl.p. 58/63; STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade, p. 66).

No caso das divulgações por meio da internet, diz o Marco Civil da Internet - MCI (Lei 12965/2014):

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.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.

§ 3º As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Art. 20. Sempre que tiver informações de contato do usuário diretamente responsável pelo conteúdo a que se refere o art. 19, caberá ao provedor de aplicações de internet comunicar-lhe os motivos e informações relativos à indisponibilização de conteúdo, com informações que permitam o contraditório e a ampla defesa em juízo, salvo expressa previsão legal ou expressa determinação judicial fundamentada em contrário.

Parágrafo único. Quando solicitado pelo usuário que disponibilizou o conteúdo tornado indisponível, o provedor de aplicações de internet que exerce essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos substituirá o conteúdo tornado indisponível pela motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização.

Art. 21. O provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.

Parágrafo único. A notificação prevista no caput deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

O Marco Civil da Internet, nos artigos 19 a 21, regulamentou a colisão entre a liberdade de expressão e o seu abuso, prevendo a responsabilidade dos provedores de aplicação somente depois de ordem judicial, dentro dentro dos limites técnicos daqueles.

Pelo exame da lei, conclui-se que a norma avaliou que o Poder Judiciário, ente estatal imparcial no conflito entre os particulares, é a instância legítima para avaliar a (i)lícitude do conteúdo tornado público. Isso porque o legislador entendeu que o provedor não o dever de vigilância ou fiscalização prévia do conteúdo postado, exigindo, como regra, a ordem judicial para exclusão daquelas postagens (MCI, art. 19), salvo nos casos de direitos autorais, que segue lei específica (MCI, art. 31), e imagens de nudez ou com violação de intimidade, caso em que o provedor deve excluir o conteúdo após a notificação particular, independente de ordem judicial (MCI, art. 21).

De fato, após o advento do Marco Civil da Internet – MCI (Lei 12965/2014), o Superior Tribunal de Justiça tem generalizado o dever de obediência à ordem judicial ao impor, por exemplo, aos portais de pesquisa os mesmos ônus atribuídos pela lei aos provedores de aplicação em geral (vide REsp 16660168/RJ, j. 05/06/2018, e REsp 1694405/RJ, j. 19/06/2018).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

Nestes casos, tal como na espécie, aplicam-se as disposições do MCI, em especial o acima citado artigo 19, que, embora assegure a liberdade de expressão, estabelece como regra geral o dever dos provedores de tornarem indisponíveis postagens em razão de decisão judicial.

Em ambos os casos, seja postagem que ofenda direito à intimidade, seja postagem que contenha outro tipo de dano, exige-se a identificação do conteúdo ofensivo pela apresentação da URL correspondente à postagem (MCI, art 19, §1º; 21, par. único), que, no hipótese de redes sociais, deve ser interpretado com a identificação do perfil utilizado pela propagação das informações. No caso concreto, a parte autora apresentou os perfis utilizados pelo réu nas referidas redes sociais (evento 1, out 8 e out 9).

Por tudo isso, presente a plausibilidade do direito.

[2] Perigo de Dano

Quanto ao perigo de dano [2], a pretensão do autor é a de restringir a divulgação dos serviços da parte ré que estejam em dissonância com as normas próprias para este a fim de evitar o dano potencial da divulgação em si, bem como os danos aos demais profissionais e aos usuários dos serviços. Logo, pela característica própria do pedido, dada a difusão das informações que impedem a clara e imediata identificação dos prejuízos, é inviável o detalhamento prévio e concreto dos casos já ocorridos. Assim, preenchido este requisito.

[3] Reversibilidade da medida

Por fim, tocante à **reversibilidade da medida**, também preenchido o requisito, porque eventual alteração de entendimento decorrente de novas provas implicará imediata restauração da publicidade nas referidas mídias.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, defiro o pedido, tal como formulado na inicial para DETERMINAR:

[1] ao réu a obrigação de não fazer consistente em "*se abstenha de praticar qualquer ato de anúncio, de publicidade ou de divulgação de oferta de serviços consistentes na angariação ou captação de clientela, quer pelo site www.indenizarmeuvoo.com.br e redes sociais realizadas a "Indenizar Meu Vôo", com a exclusão de todo o seu conteúdo ilegal, e, ainda, que promover nova ou outra publicação com o mesmo conteúdo inerente à atividade da "Indenizar Meu Vôo" na internet, inclusive, mas não se limitando, vídeos no youtube,*



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
4ª Vara Federal de Florianópolis

postagens em redes sociais, cadastros em sites de busca, postagens em sites e blogs, e quaisquer outros meios que estejam sendo veiculados" no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) diários;

[2] aos provedores de aplicações de internet INSTAGRAM e FACEBOOK, qualificados na inicial (evento 1, inic 1, p. 15), a obrigação de fazer consistente em suspensão da disponibilização das postagens ou outros serviços relacionados aos respectivos perfis @indenizarmeuvoo (evento 1, out 8) e @indenizarmeuvoo (evento 1, out 9), no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de responsabilização (MCI, art. 19).

Intimem-se com urgência.

Deixo de designar audiência de conciliação, ao verificar que a causa versa sobre direitos que, à primeira vista, não admitem a autocomposição pela Fazenda Pública (CPC, art. 334, § 4º, II). Nada impede às partes, todavia, a manifestação do respectivo interesse no curso do processo.

Cite-se para oferecer contestação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Nas hipóteses dos arts. 338, 343, 350 e 351, do Código de Processo Civil de 2015, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Documento eletrônico assinado por **VILIAN BOLLMANN, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **720006202742v18** e do código CRC **f5a24dfb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): VILIAN BOLLMANN
Data e Hora: 9/7/2020, às 16:25:55

5013742-88.2020.4.04.7200

720006202742.V18