

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA ___VARA DA CIRCUNSCRIÇÃO
JUDICIÁRIA DE BRASÍLIA – DF.**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, no uso de suas atribuições legais, por intermédio das **Primeira e Segunda Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor - PRODECON**, com fundamento na Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), na Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), vem, perante Vossa Excelência, propor a presente

AÇÃO COLETIVA, COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO
DE TUTELA contra

FACEBOOK SERVIÇOS ON LINE DO BRASIL LTDA. REDE SOCIAL, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 13.347.016/0001-17, com endereço declarado na Rua Leopoldo Couto de Magalhães Junior, n. 700, 5. Andar, Ed. *Infinity Tower*, Itaim Bib

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Norte, CEP 04542-000, e Av. Bernardino de Campos, 98, 4.º andar, Sala 28, Bairro Paraíso, São Paulo - SP São Paulo-SP ¹

LULUVISE INCORPORATION, neste ato, por sua representante legal no Brasil, CAROLINE ANDREIS, inscrita no CPF sob o n. 997.669.730-91, com endereço declarado na Rua André Bolzani, nº154, apt. 21 – N. Sra. De Lourdes -CEP 95.084-410 – Caxias do Sul – RS ou pela empresa brasileira **TOWEB BRASIL LTDA EPP**, inscrita no CNPJ 010.424.053/0001-93, responsável pelo domínio <onlulu.com.br>, em nome de ALEXANDRA APARECIDA BATISTA, residente na Av. Afonso Pena, 423, Vila Velha-ES, CEP 29.101-443², pelas razões que passa a expor.

1. DOS FATOS

A **PRODECON** instaurou, de ofício, o inquérito civil público 08190.248272/13-16, com o objetivo de investigar a prática abusiva da empresa **FACEBOOK** de compartilhar indevidamente os dados privados de milhões de seus usuários (*rectius*: consumidores) masculinos. No caso específico, o fornecedor *Facebook*, ora réu, compartilha, de modo abusivo e ilegal, os dados privados de seus consumidores masculinos com a empresa **LULUVISE INCORPORATION**, segunda ré, para posterior avaliação, com atribuição de nota, por intermédio do aplicativo **LULU**.

¹ A empresa ré Facebook é notória em negar cumprimento às ordens emanadas das autoridades judiciais brasileiras, com o frágil argumento de os servidores estarem alocados nos Estados Unidos da América. Em diligência, foi possível constatar que a empresa possui escritório registrado no Brasil, local em que deve receber as eventuais intimações. Segue, em anexo, informação extraída do sítio <<http://www.emersonwendt.com.br/2011/10/facebook-endereco-de-envio-de.html#.UqG6sWRDvUY>> .Acesso em 6 dez. 2013 e informação extraída do departamento de perícias deste Ministério Público. Consta, ainda, a informação constante da revista EXAME.COM. Informação disponível em <<http://exame.abril.com.br/tecnologia/noticias/facebook-registra-escritorio-no-brasil/>> Acesso em 6 dez. 2013.

² Caroline Andreis representa a **LULUVISE INCORPORATION** no Brasil. Os documentos existentes no Nic.br apontam que o nome de domínio para o Brasil foi registrado em nome do titular **Toweb Brasil Ltda**, sendo responsável a pessoa de Alexandra Aparecida Baktista e Caroline Andreis com informação no registro.br.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Segundo orientação doutrinária, a empresa ré **Facebook** é voltada à prestação de serviços em internet, na modalidade de provedor de hospedagem³, eis que disponibiliza um espaço para seus consumidores **criarem uma página pessoal**, popularmente conhecido como **perfil**. Ao aderir aos serviços da empresa ré Facebook, o consumidor **deve concordar** com os termos declarados de **privacidade**, pois caso contrário **não poderá fazer uso das funcionalidades da maior rede social do mundo**.

No entanto, em nenhum momento da inscrição na rede social **Facebook**, o consumidor é advertido dos riscos da utilização, notadamente quanto à possibilidade de compartilhamento de seus dados pessoais, tais como nome, fotos, data de nascimento, dados relacionais e profissionais, familiares, comentários, publicações etc.

E mesmo na hipótese de advertências, cabe referir que por tratar-se de **cláusula de adesão**, tais avisos não possuem o condão de afastar o sagrado direito do consumidor brasileiro à **privacidade de seus dados**, o que será adiante explanado com mais profundidade.

Não obstante os contornos de nosso sistema jurídico, a empresa **Facebook** está compartilhando os dados de seus consumidores masculinos com a empresa ré Luluise Incorporation, mediante a utilização do aplicativo **LULU**, concebido por essa última.

Quanto ao aplicativo LULU, a sociedade brasileira foi surpreendida pela disseminação **viral** de suas funcionalidades, com amplo espectro de utilização. Em

³BINICHESKI, Paulo Roberto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet. Direito Comparado e Perspectivas de Regulamentação no Direito Brasileiro. Juruá, 2011, p.71 e ss.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

rápida investigação, no próprio sítio da empresa, foi possível constatar que o LULU funciona da seguinte forma⁴:

Como o Lulu funciona

Criamos o Lulu para valorizar o girl talk e dar poder para garotas tomarem decisões mais inteligentes em assuntos que vão de relacionamentos à beleza, saúde e bem-estar.

O Lulu é uma rede privada para garotas expressarem e dividirem suas opiniões aberta e honestamente. Na nossa primeira versão, o Lulu é um aplicativo privado para garotas **lerem e criarem avaliações dos caras que elas conhecem.**

Uma avaliação é como um quiz de revista feminina. São perguntas de múltipla escolha! Diferentemente do Foursquare, as garotas não podem escrever seus próprios comentários.

Quem pode ver as avaliações?

Garotas podem somente ver e criar avaliações dos seus amigos do Facebook.

Se garotos não querem ser vistos por suas amigas no Lulu, nós tiramos seus perfis do ar imediatamente através do botão "Remover meu perfil do Lulu" no final desta página.

Como garotos conseguem avaliações no Lulu?

Fácil! **Peça para garotas que te adoram (sua melhor amiga, sua parceira de trabalhos na faculdade, sua ex-namorada do colégio, sua irmã, sua mãe) te avaliarem.** Não tenha vergonha.

⁴ Como o Lulu funciona. Disponível em <http://company.onlulu.com/br/how_lulu_works> Acesso em 5 dez 2013.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Como eu sei se estou no Lulu?

Peça para uma amiga que tem o aplicativo procurar por você nele.

Como o Lulu usa o Facebook?

O Lulu usa o Facebook para conferir rapidamente sua identidade, achar seus amigos e tornar o acesso ao aplicativo super fácil.

O Lulu sempre respeita suas configurações de privacidade do Facebook.

O que garotos podem fazer no Lulu?

Eles podem ser descobertos por milhares de garotas! Garotos podem adicionar fotos em seus perfis no Lulu, editar informações como status de relacionamento, e adicionar hashtags para descreverem a si mesmos, tais como #ChurrasqueiroDaVez ou #Esportivo – que as garotas podem ver quando estiverem usando o Lulu.

Garotos também podem receber dicas de relacionamento de garotas que eles conhecem através da nossa seção anônima Rapidinhas.

Como o Lulu protege os garotos contra abuso?

Nós construímos o Lulu para ser um lugar seguro e positivo para garotas e garotos. Nosso aplicativo possui inúmeras proteções para evitar abusos, incluindo:

- Nossas avaliações são feitas através de perguntas com respostas de múltipla escolha. Diferentemente do Foursquare, as garotas não podem escrever seus próprios comentários.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

- Botões de "Concordo" e "Discordo" onde as garotas podem aumentar a precisão de cada avaliação.

- O Lulu é apenas para amigos. Garotos só podem ser vistos e avaliados por suas amigas do Facebook.

- **O Lulu é para maiores de 17 anos.** Nós checamos a idade de todos usuários através do Facebook e bloqueamos qualquer um menor de 17 anos.

- **Se garotos não querem ser avaliados por suas amigas no Lulu, nós tiramos seus perfis imediatamente do ar através do botão no final desta página.**

Como eu posso acessar o Lulu?

Se você mora no Brasil, você pode fazer download do Lulu gratuitamente na App Store ou no Google Play.

Como eu posso sair do Lulu?

Se você não quer ser avaliado por suas amigas no Lulu, nós tiramos seu perfil do ar imediatamente.

[Remover meu perfil do Lulu](#)

Diante da informação junto ao sítio do LULU, da possibilidade de remoção dos dados do avaliado masculino, constata-se que tal hipótese existe, desde que o consumidor brasileiro, vítima do uso indevido de seus dados, passe a trilhar um caminho não muito claro.⁵

Consta do aludido sítio o seguinte:

⁵ Remova seu perfil do Lulu. Disponível em <<http://company.onlulu.com/br/deactivate.>> Acesso em 5 dez. 2013.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Remova seu perfil do Lulu

Nós precisamos confirmar sua identidade para remover seu perfil e usamos o Facebook para fazer isso

Por favor, **permita ao Lulu a se conectar** à sua conta do Facebook para completar o processo. Logo após, seu perfil será deletado imediatamente.

Remova meu perfil agora.

Em resumo, **o aplicativo é restrito ao público feminino**. O aplicativo Lulu funciona em **associação** com o Facebook. **A participação das "associadas" é anônima** e o aplicativo permite a usuárias da rede social avaliarem **qualidades e defeitos** de rapazes com quem se relacionam, já se relacionaram ou desejam se relacionar. As avaliações são compartilhadas entre as moças e **os avaliados não têm acesso às informações**.

Logo, qualquer usuário (consumidor) da rede social operada pelo **Facebook**, sendo declarada do **sexo feminino**, pode baixar o aplicativo LULU e **avaliar** seus amigos homens.

A avaliação de dados sensíveis dos homens, de sua reputação, é realizada de modo totalmente **anônima**. Em princípio, o homem avaliado não **dispõe de meios prévios e nem posterior de obter o conhecimento** de quem o avaliou daquela forma.

O homem brasileiro, consumidor da rede social **Facebook**, **não é avisado previamente** de que seus dados pessoais estão sendo compartilhados para empresas diversas de sua inscrição originária junto ao provedor de hospedagem

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Facebook. Não há **informação prévia e adequada** de como seus dados pessoais serão tratados **posteriormente** à sua inscrição na rede social **Facebook**.

Portanto, os dados pessoais que o consumidor homem brasileiro insere em sua página pessoal do facebook são disponibilizadas a um banco de dados compartilhados entre a primeira e a segunda ré. A segunda ré, portanto, utiliza os dados pessoais dos homens, **sem qualquer autorização prévia, adequada e específica do interessado**.

Segundo informa o aplicativo LULU, o homem **pode** obter o conhecimento de eventual **avaliação**, desde que ele **consiga** com uma amiga mulher a informação. Portanto, o homem precisa **confidenciar** a alguma mulher que está receoso de que possa ter sido **avaliado** em uma rede social paralela, da qual **nunca pediu para participar**.

Acaso o homem não conseguir uma amiga mulher para lhe repassar a informação, o aplicativo não responde e nem informa, ao menos não foi encontrada tal informação.

E para o homem remover seus dados privados do aplicativo (rede social LULU), há um atalho (link) que pode conduzir a passos positivos do consumidor, desde que **aceite** disponibilizar seus dados pessoais (?), com a inserção da **senha pessoal**.

O que é de estarrecer são as chamadas hashtags de avaliação do público masculino, como **se fossem meramente uma brincadeira**, sem maiores consequências ao avaliado, senão vejamos:

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

"#TrêsPernas; #MaisBaratoQueUmPãoNaChapa;
#AchaQueOMundoGiraAoSeuRedor; #SemQuímica;
#QuerFazerNenem;
#CaiDeBoca; #MãosMágicas; #TeAmoMeComeAgora;
#BebeSemCair; #SaiBemNaFoto; #VouProTanque; #BarbaPorFazer;
#MãosFortes; #SempreCheiroso; #SemMedoDeSerFofo;
#SobreviveNaSelva; #PrimeiroAsDamas; #DiversãoSemLimites;
#OlhosClaros;
#CheioDeSegredos;
#FicaNaDele; #Boy'sGotGame; #OShowDaFesta; #SemprePreparado;
#AmigosGatos; #SabeDasCoisas #JáAcordaGato; #RespondeSMSRápido;
#DirtyTalkPro; #SafadoNaMedidaCerta; #ÉFelizTodoDia;
#BomPartido; #SabeEscrever; #TodoOuvidos;
#Amorzinho; #DeixaAsInimigasComInveja; #PagaAConta;
#BlockHisNumber;
#NãoQuerNadaComNada; #NãoMeAma; #SemLimites;
#DeletaHistorico;
#ShouldComeWithAWarning; #AmigasDemaisNoFacebook;
#NãoLigaNoDiaSeguinte"

Apesar de aparentar ser uma grande **brincadeira**, o consumidor brasileiro está sendo vítima de uma campanha de calúnia, difamação e injúria **sem precedente na história deste país**. O homem médio, o cidadão comum, sem qualquer importância aos **meios sensacionalistas** de comunicação, sem qualquer participação ou autorização, passa a ser alvo de chacotas.

Sobre o assunto, vale mencionar o aspecto divisor da sociedade, ao estabelecer o conflito entre homens e mulheres, como **se fosse algo absolutamente normal** tecer considerações jocosas sobre pessoas, a chamada **coisificação** do ser humano:

"...Para Amin, de Los Angeles, porém, a satisfação é mais imediata. Desde sua experiência inicial com o Lulu, ela avaliou mais três sujeitos no app, entre os quais um que a pediu em casamento no primeiro encontro (#QuerBebês, #ObcecadoPelaMãe).

"É uma **coisa gratificante** que você sabe que pode fazer", ela diz. "Você não tem controle sobre os caras com quem sai --eles podem ser ótimos ou horríveis--, mas no final da experiência, mesmo que ninguém

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

leia, **você sente que o sujeito recebe o que merece**. Você assumiu um pouco de controle sobre o processo".⁶ [grifou-se]

E o que é pior, os famosos, as personalidades públicas, também, são vítimas, variando o grau de ofensa ou de ofensividade a depender do interesse pessoal de cada um em ser promovido/citado.

Famosos no 'Lulu': nem eles escapam das implacáveis avaliações. Thiago Lacerda, Igor Rickly e Dado Dolabella estão bem cotados. Já Leandro Hassum e Dudu Nobre sequer foram avaliados no aplicativo.⁷

Importante destacar que o aplicativo Lulu, em sua concepção e compartilhamento indevido com a empresa **Facebook**, causa acidente de consumo, posto que não oferece a segurança que dele deve ser esperada. O aplicativo, ao descer em nosso país, descumpra a Constituição Federal, o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor, viola as boas regras de **convívio social** e do pleno exercício da cidadania e causa forte comoção social.

O conflito social está instaurado e já se cogitava de **aplicativos semelhantes**, com a finalidade de os homens praticarem vingança, de avaliarem o desempenho sexual de mulheres e outras considerações injuriosas.⁸ Os aplicativos que

⁶ Schoenaman, Deborah. Aplicativo Lulu permite a mulheres dar nota a amigos homens do Facebook. Folha Uol, ed. 22/11/2013. Disponível em < <http://www1.folha.uol.com.br/tec/2013/11/1375112-aplicativo-lulu-permite-a-mulheres-dar-nota-a-amigos-homens-do-facebook.shtml> >. Acesso em 6 dez. 2013.

⁷Famosos no 'Lulu': nem eles escapam das implacáveis avaliações. Disponível em <<http://ego.globo.com/famosos/noticia/2013/12/famosos-no-lulu-nem-eles-escapam-das-implacaveis-avaliacoes.html>>Acesso em 05 dez. 2013.

⁸Veronesi, Luiza Belloni. Tubby, app que promete vingar homens de avaliações no Lulu, é lançado hoje - InfoMoney. Disponível em <<http://www.infomoney.com.br/negocios/startups/noticia/3087441/tubby-app-que-promete-vingar-homens-avaliacoes-lulu-lancado-hoje> > . Acesso em 6 dez. 2013. O **aplicativo Tubby**, antes de ser lançado, causou comoção social entre as mulheres, particularmente nos grupos defensores dos Direitos da mulher. Cabe destacar que em nossa sociedade, os direitos sociais são iguais, sendo vedada a discriminação entre homens e mulheres. O aplicativo Tubby tinha o objetivo declarado de **fornecer meios para que os homens pudessem avaliar eventuais parceiras**, inclusive sexualmente. **Todas as mulheres com perfis no Facebook seriam incluídas automaticamente na lista de contatos e poderiam receber notas e comentários** – por meio de hashtags, sobre seu desempenho como parceiras. Liminarmente, o aplicativo foi alvo de ação judicial pela **Frente de Mulheres das Brigadas Populares de Minas Gerais, o Coletivo Margarida Alves, o Movimento Graal no Brasil, a Marcha Mundial de Mulheres, Movimento**

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

podem surgir, no sentido de permitir aos homens avaliar as mulheres, acaso venham a constituir uma realidade, **podem abrir as portas da violência virtual** e de danos irreparáveis, como ocorre com o aparente inocente aplicativo LULU.

O que antes parecia ser uma diversão às mulheres, com vinganças privadas e atos de **bullying**, agora avizinha com a franca possibilidade de o agressor de ontem ser a vítima de amanhã. Em suma, há a necessidade premente de o Estado intervir nesta relação, pondo fim às **práticas abusivas de compartilhamento de dados privados, sem o consentimento prévio do consumidor.**

Seguem, em anexo, várias notícias da repercussão do aplicativo e suas mazelas.

Após descrição do quadro fático – que se constitui em fato notório – em face de maciça divulgação na mídia por diversos e diferentes meio de comunicação, apresentam-se, nos itens seguintes, os argumentos jurídicos contrários à forma de atuação das rés.

Mulheres em luta, Marcha das Vadias e Coletivo Mineiro Popular Anarquista (COMP) e suspenso imediatamente. decisão saiu às 18h10 desta quarta, menos de 24 horas após a entrada do processo. O juiz Rinaldo Kennedy Silva, titular da Vara Especializada de Crimes Contra a Mulher da Capital, fundamentou sua decisão na Lei Maria da Penha. Segundo argumentou, a proposta do aplicativo é uma forma de violência contra a mulher e poderia provocar danos irreparáveis às envolvidas. Ele considera que a Justiça brasileira deve agir por meio de **medidas cautelares, preventivas**. A advogada do grupo feminista Coletivo Margarida, Fernanda Vieira de Oliveira, comemora a decisão: “Eu me sinto esperançosa, pois a internet tem sido bastante usada para a **prática da violência contra a mulher**, devido ao seu espaço para que este tipo de crime fique impune. Além disso, Minas é um estado tradicional, a Justiça aqui é tradicional e considero animador presenciar uma decisão tão inovadora por parte de um de nossos juristas”, disse. “O Poder Judiciário precisa ser provocado para agir no nosso país. Ele não pode agir por conta própria. Ficou claro que a Justiça esperava por esta provocação, uma vez que foi uma decisão extremamente rápida”, conclui. Disponível em <<http://www.bhaz.com.br/justica-de-minas-bloqueia-acessos-ao-tubby-sob-pena-diaria-de-r-10-mil/>>. Acesso em 6 dez. 2013.

Posteriormente, foi divulgado que o aplicativo Tubby configurava apenas uma campanha para conscientizar as pessoas dos limites da exposição da intimidade e dos riscos da violação da intimidade, de acordo com um vídeo publicado nesta sexta-feira (6) no YouTube pelos criadores. Sobre o assunto, veja em <<http://g1.globo.com/tecnologia/tem-um-aplicativo/noticia/2013/12/aplicativo-para-avaliar-mocas-tubby-nunca-existiu-dizem-criadores.html>>. Acesso em 7 dez. 2013.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

2. DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) sobre determinado suporte fático requer a presença da figura do consumidor, do fornecedor, do produto e ou do serviço (relação de consumo). Quanto aos referidos conceitos, não há a menor dúvida de que o usuário dos serviços prestados pelo **Facebook** é um consumidor e a empresa considerada legalmente fornecedor, já que presta, de forma contínua e remunerada, serviços em internet, mediante o fornecimento de espaços em seus sistemas, com a finalidade de inserção de dados pessoais e dos comentários mais variados possíveis e lícitos, por evidente.

A propósito, assim estabelece, no que interessa, a Lei 8.078/90:

Art. 3º **Fornecedor** é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º **Serviço** é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, **mediante remuneração**, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. [grifou-se]

No início das discussões dos casos jurígenos dos fenômenos da internet, houve quem sustentasse a não aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços prestados por provedores de hospedagem, como é o caso da ré **Facebook**. Vale dizer, **os serviços** prestados eram, em suma, de forma gratuita, como ocorria no passado com o Orkut.

Deve ser destacado, as decisões de outrora diziam respeito a uma forma de prestação de um serviço sem qualquer **remuneração**, seja por parte do consumidor, seja por parte do provedor. O consumidor usava os espaços disponibilizados,

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

sem pagar nenhum valor e o provedor do espaço nada recebia, pois não permitia nenhuma publicidade em seus espaços.

No entanto, o formato foi abandonado, por não gerar lucros ao seu provedor. Posteriormente, com o incremento de usuários, os espaços foram invadidos pela publicidade. Os anúncios passaram a ser uma excelente fonte de renda aos negócios e, no caso da ré **Facebook**, a remuneração ocorre por duas vias principais: a) pela **publicidade** e b) pela **venda de dados** (perfis de seus usuários (consumidores)).

Quanto ao tema, o **Superior Tribunal de Justiça** já pacificou a matéria, conforme pode ser visto pelo julgamento recentíssimo do **Resp. 1.398.985/MG**. Aliás, o julgado em questão enfrenta vários pontos em discussão na presente demanda coletiva, razão pela qual desde logo a ementa é integralmente transcrita:

CIVIL E CONSUMIDOR. **INTERNET**. RELAÇÃO DE CONSUMO. **CDC**. INCIDÊNCIA. **PROVEDOR DE CONTEÚDO**. USUÁRIOS. IDENTIFICAÇÃO. DEVER. GUARDA DOS DADOS. OBRIGAÇÃO. PRAZO. 03 ANOS APÓS CANCELAMENTO DO SERVIÇO. OBTENÇÃO DE DADOS FRENTE A TERCEIROS. DESCABIMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 5º, IV, DA CF/88; 6º, III, e 17 DO **CDC**; 206, §3º, V, E 1.194 DO CC/02; E 358, I, DO CPC.

1. Ação ajuizada em 17.05.2010. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 25.09.2013.

2. Recurso especial que discute a responsabilidade dos gerenciadores de fóruns de discussão virtual pelo fornecimento dos dados dos respectivos usuários.

3. A exploração comercial da Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. Precedentes.

4. O gerenciador de fóruns de discussão virtual constitui uma espécie do gênero **provedor de conteúdo**, pois esses sites se limitam a abrigar e oferecer ferramentas para edição dos fóruns criados e mantidos por terceiros, sem exercer nenhum controle editorial sobre as mensagens postadas pelos usuários.

5. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários divulguem livremente suas opiniões, **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 imagem uma autoria certa e determinada**. Sob a ótica da diligência média que se espera do **provedor**, do dever de informação e do princípio

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

da transparência, 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*.

6. As informações necessárias à identificação do usuário devem ser armazenadas pelo provedor de conteúdo por um prazo mínimo de 03 anos, a contar do dia em que o usuário cancela o serviço.

7. Não há como exigir do provedor de conteúdo que diligencie junto a terceiros para obter os dados que inadvertidamente tenha apagado dos seus arquivos, não apenas pelo fato dessa medida não estar inserida nas providências cabíveis em sede ação de exibição de documentos, mas sobretudo porque a empresa não dispõe de poder de polícia para exigir o repasse dessas informações. Por se tratar de medida cautelar de natureza meramente satisfativa, não há outro caminho senão reconhecer a impossibilidade de exibição do documento, sem prejuízo, porém, do direito da parte de buscar a reparação dos prejuízos decorrentes da conduta desidiosa.

8. Recurso especial parcialmente provido.”

(REsp 1398985/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 26/11/2013) – grifou-se

Na mesma linha, registre-se também:

“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.

1. A exploração comercial da internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90.

2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo mediante remuneração, contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor.”

(REsp 1308830/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 19/06/2012) – grifou-se

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Fixada a aplicação do CDC, demonstra-se nos itens seguintes a ilegalidade da conduta **Facebook** de transferir para a segunda ré, responsável pelo aplicativo Lulu, milhões de informações de seus consumidores/usuários, sem **consentimento prévio, específico e informado**.

3. PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE. A NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO PRÉVIO, ESPECÍFICO E INFORMADO PARA COMPARTILHAR DADOS DO FACEBOOK COM O APLICATIVO LULU

Neste ponto, demonstra-se que a legitimidade de compartilhamento com terceiros dos dados e perfil de milhões de usuários do **Facebook** só é possível mediante **consentimento prévio, específico e informado** do interessado em decorrência do significado e conteúdo atual do direito à privacidade e proteção de dados.

No Brasil, o princípio constitucional de tutela da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal) é o fundamento jurídico para proteção dos **direitos da personalidade**, entre os quais está o direito à **privacidade e seu aspecto mais sensível: a proteção de dados pessoais**.

O Estado Democrático de Direito, na atual fase histórica, fundamenta-se na medida em que objetiva promover o ser humano. A opção declarada da Constituição Federal pela promoção do ser humano possui efeitos imediatos, irradiando-se para todo o ordenamento jurídico e afetando as mais diferentes relações jurídicas.

Os direitos da personalidade – que decorrem da cláusula constitucional de proteção da dignidade humana – constituem-se em resposta jurídica ao processo histórico e filosófico do reconhecimento da magna importância de proteção de

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

valores inerentes à pessoa humana, necessários ao desenvolvimento de suas potencialidades físicas, psíquicas e morais, tais como a vida, a integridade física e mental, o próprio corpo, o nome, a imagem, a honra, e privacidade.

Se é certo que, em sua origem, a privacidade estava associada ao direito de ser deixado em paz – *right to be let alone* – a preocupação de hoje é proteger o cidadão em relação aos modernos – e cada vez mais eficientes – mecanismos da informática de tratamento (coleta, armazenamento e difusão) de dados.

Na Era da Informação, da proliferação de redes sociais, programas de computadores que realizam tratamento, em poucos segundos, de milhões de dados, evidencia-se crescente e preocupante tendência de análise, juízos de valor das pessoas a partir de um perfil digital, ou seja, de dados obtidos friamente em redes eletrônicas, pela Internet, por transferências não autorizadas que, invariavelmente, não correspondem a situações reais, ensejando tratamento discriminatório, julgamentos rápidos e equivocados ou acesso a informações que integram dados sensíveis. Esta nova configuração de tratamento de dados, permitida pelo progresso na área da informática, apresenta ameaça à dignidade da pessoa humana, a direitos da personalidade, podendo significar **a perda ou significativa diminuição de autonomia e liberdade pessoais.**

A proteção de dados pessoais permeia todo o debate jurídico em torno da privacidade nos últimos quarenta anos. É o foco principal das leis editadas na Europa e nos Estados Unidos ao longo dos anos 70 e 80. Atualmente, a principal discussão em torno da privacidade diz respeito, em última análise, a limitar o tratamento de informações, proteger as pessoas em relação à manipulação de seus dados pessoais. Isto porque tal tratamento indica, invariavelmente, uma identificação digital que não representa

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

a realidade (a pessoa de “carne e osso”), ensejando juízos, a partir desses dados, precipitados, equivocados e discriminatórios e, invariavelmente, ofensivos à honra.⁹

No Brasil, a tutela jurídica da privacidade – e conseqüentemente dos dados pessoais – possui matriz constitucional. O art. 5º, X, da Constituição Federal estabelece a inviolabilidade da vida privada como direito fundamental. O Código Civil, no âmbito infraconstitucional, inclui a privacidade na tutela dos direitos da personalidade (art. 21).

A proteção de dados pessoais ou direito à autodeterminação informativa, como prefere parcela da doutrina, decorre da tutela constitucional de proteção à dignidade da pessoa humana. Consubstancia-se no controle que o cidadão/consumidor deve possuir sobre seus próprios dados, principalmente em face do avanço da informática e extrema facilidade em difusão indevida dessas informações por redes.

Portanto, toda discussão jurídica em torno da privacidade deve partir da concepção de que **a proteção de dados pessoais é direito fundamental**, projeção da dignidade da pessoa humana. É justamente tal concepção que afasta qualquer **abordagem patrimonial do consentimento**, vale dizer, a ideia de que a pessoa, sendo titular de seus dados, poderia dispor deles à vontade, aliená-los como um bem patrimonial.

⁹ Justamente, nessa linha, o Min. Ruy Rosado de Aguiar ressaltou a preocupação do Estado moderno em proteger o cidadão contra uma coleta geral e indiscriminada de seus dados pessoais “A inserção de dados pessoais do cidadão em bancos de informações tem se constituído em uma das preocupações do Estado moderno, onde o uso da informática e a possibilidade de controle unificado das diversas atividades da pessoa, nas múltiplas situações de vida, permite o conhecimento de sua conduta pública e privada, até nos mínimos detalhes, podendo chegar à devassa de atos pessoais, invadindo área que deveria ficar restrita à sua intimidade; ao mesmo tempo, o cidadão objeto dessa indiscriminada colheita de informações, muitas vezes, sequer sabe da existência de tal atividade, ou não dispõe de eficazes meios para conhecer o seu resultado, retificá-lo ou cancelá-lo. E assim como o conjunto dessas informações pode ser usado para fins lícitos, públicos ou privados, na prevenção ou repressão de delitos, ou habilitando o particular a celebrar contratos com pleno conhecimento de causa, também pode servir ao Estado ou ao particular, para alcançar fins contrário à moral ou ao Direito, como instrumento de perseguição política ou opressão econômica.” Superior Tribunal de Justiça. REsp. 22.337-8-RS. Relator Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgado em 13 fev. 1995. *Diário da Justiça da União*, Brasília, 20 abr. 1995.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Sob esta perspectiva, “os instrumentos de tutela da propriedade são utilizados para definição do estatuto jurídico da informação pessoal, de modo a reconhecer ao interessado a faculdade – a princípio incondicionada, nos moldes proprietários – de ser o exclusivo árbitro do destino dos dados que lhe digam respeito.”¹⁰

Também, se deve afastar postura, em outro extremo, no sentido de, sob argumento de proteção de dados pessoais, impor-se, em última análise, um **dever de privacidade** à pessoa, restringido substancialmente a sua autonomia, equiparando-a a um incapaz. **O direito à privacidade, a proteção de dados pessoais deve servir, antes de tudo, para promover a personalidade humana, privilegiando-se escolhas e decisões individuais, sob pena de tornar-se em verdadeiro e indesejado dever de privacidade.** Afinal, a liberdade, a possibilidade de **autodeterminação** é importante aspecto da própria dignidade humana.

Em outros termos, embora fundamental, não se cuida de impor obrigatoriamente uma proteção de privacidade, mas de oferecer todos instrumentos necessários para, a partir de escolhas individuais, determinar a medida e **sob quais circunstâncias dados pessoais podem ser objeto de tratamento.** A propósito, destaquem-se as considerações de Gomes Canotilho e Jónatas Machado:

O direito à privacidade deve centrar-se na proteção das decisões individuais em matéria de privacidade e não na promoção de uma determinada concepção acerca deste bem. É que numa sociedade composta por milhões de indivíduos portadores das mais diversas, incomensuráveis e antagônicas concepções mundividenciais e valorativas e, frequentemente, portadores de interesses e objetivos completamente diferentes, é impossível e indesejável impor a todos eles uma determinada concepção de privacidade e muito menos transformar unidimensionalmente o *direito à privacidade* num *dever de privacidade*. (grifo do autor).¹¹

¹⁰ DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*: Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 363.

¹¹ CANOTILHO, J. J. Gomes; MACHADO, Jónatas E. M. *Reality shows e liberdade de programação*. Coimbra: Coimbra, 2003. p. 57.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Concepção diversa do direito à privacidade esbarraria na própria ideia de liberdade e autonomia humana. A autodeterminação a possibilidade de escolhas do caminho a ser seguido decorrem também da dignidade da pessoa humana.

"Da própria dignidade da pessoa humana e do princípio da autonomia e de autodeterminação individual – que integram e moldam de algum modo o cerne de todos e de cada um dos direitos fundamentais – decorre o poder de o titular dispor dessa posição de vantagem, inclusivamente no sentido de a enfraquecer, quando desse enfraquecimento, e no quadro da livre conformação de sua vida, espera retirar benefícios que de outra forma não obteria."¹²

Assim, diante desse quadro, não há que se conceber a tutela de dados pessoais como um dever a ser observado pelos consumidores e, de modo mais amplo, pelos cidadãos, mas um forte arcabouço jurídico que **limita**, em diversas circunstâncias, a pretensão de colher seus dados ou torná-los verdadeira mercadoria.

É, nesse contexto, que o **consentimento**, no tema de proteção de dados pessoais, assume características próprias, devendo ser concebido como legítimo instrumento de manifestação de escolhas pessoais que, ao final, permitirão o próprio desenvolvimento da personalidade. A propósito, sobre este ponto, observa Danilo Doneda:

O consentimento, nas matérias que envolver diretamente a personalidade, assume hoje um caráter bastante específico. A evolução tecnológica é responsável por um crescimento das possibilidades de escolha que podem ter reflexos diretos para a personalidade, visto que várias configurações possíveis, referentes tanto à privacidade como à imagem, identidade pessoal, disposição sobre o próprio corpo e outras, são possíveis e dependem de alguma autonomia privada. O consentimento, ao sintetizar esta atuação da autonomia privada em um determinado momento, há de ser interpretado como o instrumento por excelência da manifestação da escolha individual, ao mesmo tempo que faz referência direta aos valores fundamentais em questão.¹³

¹²NOVAIS, Jorge Reis. Renúncia a direitos fundamentais. In: Miranda, Jorge (Org.). *Perspectivas constitucionais: nos 20 anos da Constituição de 1976*. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 287.

¹³DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 371.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Assim, **trazendo tais considerações para o objeto da presente demanda coletiva, a única conclusão possível é no sentido de que eventual transferência de dados pessoais dos usuários/consumidores do Facebook para terceiros ou aplicativos, como é o caso do Lulu, só e legítima se houver consentimento prévio, informado e específico. Não possui valor jurídico, a aceitação genérica e automática de regulamento do Facebook.**

O consumidor/usuário do **Facebook** pode dispor **pontualmente** de aspectos relacionados à sua privacidade – difusão de dados pessoais para posterior avaliação de terceiros. Todavia, **é fundamental** que tal manifestação de vontade seja realizada de **modo específico**, com transparência e **informações claras** de como seus dados serão tratados a partir dessa transferência. Em outros termos, num ambiente propício de informação adequada, o consumidor deve ter o **pleno direito de escolha** de decidir o que lhe é mais conveniente e adequado.

A solução passa pela ideia de que o **consentimento** – desde que informado – legitima o compartilhamento de alguns dados que foram transferidos de boa-fé à rede social **Facebook**.

A legislação brasileira adota, como instrumento de proteção aos direitos da personalidade, o **consentimento informado**. Tal exigência se dá particularmente na área médica, para que, em momentos críticos de doença, o paciente possa, após ser munido de informações claras e adequadas, decidir por exemplo se realiza uma cirurgia de risco.

A **Lei 12.414/11, que disciplina o Cadastro Positivo, também exige o consentimento informado para que se legitime o tratamento de informações positivas do consumidor** (histórico de créditos). É o consumidor, por intermédio de consentimento prévio e informado, que decide que seja elaborado um cadastro

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

com informações sobre seus empréstimos. Ele, após obter informações do fornecedor, avalia as possíveis vantagens e riscos, inclusive em relação à segurança de seus dados pessoais, decide se irá integrar o denominado cadastro positivo. Vale a transcrição do art. 4º do referido diploma legal: **“A abertura de cadastro requer autorização prévia do potencial cadastrado mediante consentimento informado por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada.**

O dispositivo é mecanismo de proteção: o à privacidade do consumidor. Exige-se que o consentimento seja prévio, específico e informado para o cadastro positivo. O mesmo raciocínio – **analogia** – deve ser aplicado para o consumidor que pretende integrar cadastro que permite avaliação de sua honra: **o consentimento deve ser prévio, específico e informado.**

A necessidade de informação completa e adequada sobre o destino dos dados é decorrência da concepção do direito à privacidade como direito fundamental e, também, da própria **da boa-fé objetiva**, da ideia de transparência e lealdade nas relações civis e de consumo (arts. 187, 422 do Código Civil, art. 4º, III e 51, IV do CDC).

Isto significa que, antes de compartilhar dados do consumidor/usuário do Facebook para cadastro com forte potencial de ofensa a honra (cadastro negativo), devem ser oferecidas informações apropriadas de tudo que possa, em tese, interessar ao consumidor: como ele será avaliado pelo aplicativo, quais as possíveis ofensas à sua honra, qual a segurança de acesso indevido a seus dados e como poderá o usuário (consumidor) revogar o consentimento.

Como exaustivamente demonstrado, o consumidor/usuário do **Facebook** não teve esta oportunidade. Do dia para noite, milhões de perfis da rede social foram transferidos de modo ilegal e abusivo para o aplicativo Lulu.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

4. DO DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

O compartilhamento pelo **Facebook** de dados de seus milhões de consumidores/usuários com o aplicativo Lulu, a par de ofender a privacidade do consumidor que não autorizou, mediante consentimento prévio, específico e informado, tal transferência, constitui também **acidente de consumo**, ou seja, serviço prestado no mercado de consumo que não atende à legítima expectativa de segurança do consumidor. É o que a doutrina denomina de **vício de qualidade por insegurança**.¹⁴

No caso em concreto, o fornecedor do aplicativo Lulu, em atuação coordenada com o **Facebook**, disponibilizaram no mercado de consumo um **serviço que permite avaliar homens**. O **defeito de concepção** no produto consiste em não fornecer a segurança que dele se espera (serviço), quando o homem cria (insere seus dados) seu perfil no **Facebook**, alocando fotos e demais informações, com a crença de que seus dados não vão ser **manipulados** de forma indevida. Confira-se o texto legal:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por **defeitos relativos à prestação dos serviços**, bem como por **informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos**.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não **fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar**, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - o modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido.

O defeito de concepção consiste na ampla possibilidade de a promessa de anonimato conferir estímulo, como já ocorre, de as mulheres avaliarem os homens, com adjetivos ofensivos à honra subjetiva.

¹⁴BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Cláudia Lima e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 5. Edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2013, p. 147.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Além disso, há defeito no fornecimento do serviço do **Facebook**, pois não se oferece a segurança que o consumidor pode legitimamente esperar. Não era nada era presumível – nem aceitável – que os dados pessoais seriam compartilhados com aplicativo com alto grau de potencialidade ofensiva à honra, como de fato foram.

Importante destacar que o sistema jurídico de proteção ao consumidor brasileiro confere direitos básicos que foram violados frontalmente pelas rés, *verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...] II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, **asseguradas a liberdade de escolha** e a igualdade nas contratações;

III - **a informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre **os riscos que apresentem**;

V – **a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais, morais**, individuais, coletivos e difusos – grifou-se

A responsabilidade, na hipótese, é objetiva. Aliás, a transferência dos dados foi realizada de modo intencional – dolo – pelo **Facebook**. A forma como os dados foram compartilhados violaram a privacidade (proteção de dados pessoais) constituindo-se em **acidente de consumo por fato do serviço**, já que não se observou a legítima expectativa de segurança, nem a diretriz de efetiva prevenção de danos morais e materiais.

5. DA VEDAÇÃO DO ANOMINATO

A par da ofensa a direitos à privacidade e boa-fé objetiva, existe um aspecto de grande preocupação com o formato proposto pelo **aplicativo Lulu**. Como

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

delineado no quadro fático, as avaliações são realizadas de forma anônima, ou seja, sem chance de ser identificado o avaliador.

A proposição do aplicativo é afrontosa ao sistema jurídico, notadamente ao disposto na Constituição Federal, em seu art. 5º, IV, *in fine*: "é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato."

Na C.F., **a vedação ao anonimato** possui relação direta quando aplicada aos meios de comunicação, pois estes envolvem a liberdade de expressão e a garantia da privacidade, do sigilo, direitos também previstos pela Constituição.

A *ratio* da proibição do anonimato decorre justamente da percepção de que abusos devem ser coibidos, particularmente quando relacionados à liberdade de expressão. Os eventuais excessos, derivados da prática do direito à livre expressão, devem ser passíveis de responsabilização, *a posteriori*, tanto na esfera civil quanto na penal (crimes contra a honra).

A proibição do anonimato veio com a necessidade de existir reparação integral ao agravo, a indenização pelo dano material, moral e à imagem decorrentes das violações ocorridas com a divulgação da calúnia perpetrada através do exercício da livre expressão dos atos humanos.

Efetivamente, a inserção de avaliações pelas mulheres de dados prejudiciais à dignidade do homem, em muitas ocasiões pode gerar um dano a ser reparado por seu violador. É por isso que o anonimato não é tolerado pela Lei Maior.

O agir, na seara proibida pela lei maior, é uma conduta vil, e a sua permissão, estimula as opiniões fúteis, a torpeza, na emissão do pensamento. Facultar a

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

continuidade do aplicativo, na sua concepção originária, estimula a libertinagem, a maldade pela maldade, sem que o ofendido tenha possibilidade de insurgir-se contra seu desafeto, o autor da vilania. É urgente preciso coibir tal prática abusiva.

Não se questiona a possibilidade de o aplicativo permitir, quando em novo formato, a inserção de dados sem que desde logo possa ser identificado o seu autor. Todavia, de acordo com o texto constitucional, **é fundamental guardar e conservar os dados que possam identificar o autor da avaliação, com vistas a futura indenização**. Acaso o anonimato possa ser perpetuado, estar-se-á, sem dúvida, frente a um notável meio de divulgação de dados ofensivos à honra de milhares de brasileiros.

Sobre a questão do dever de informar os dados dos usuários e do anonimato, muito já se discutiu em sede de Direito Comparado, particularmente quanto aos **deveres inerentes aos provedores de internet**, notadamente quanto ao dever de fornecer os dados existentes em seus sistemas no que tange à identificação dos usuários, para colaborar com as autoridades na elucidação de crimes e **ilícitos civis**.¹⁵

A questão parece óbvia, de constituir em dever jurídico do provedor de serviços em internet de conservar os dados de seus usuários, de seus acessos, pois eventuais ilícitos que forem cometidos precisam ser combatidos e eventuais vítimas ser indenizadas.

Logo, o provedor da internet deve conservar os dados de seus usuários, apenas fornecendo-os por ordem judicial específica, sempre com o olhar em face de não poder ser exigido um dado impossível de ser informado.¹⁶ O que não pode é permitir que seja criado um mecanismo que enseja, pela natureza e formato, a realização de

¹⁵BINICHESKI, Paulo Roberto. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet*. Direito Comparado e Perspectivas de Regulamentação no Direito Brasileiro. Juruá, 2011, p. 235.

¹⁶Idem, p. 237.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

uma sério de ofensa a honra de pessoas, sem a possibilidade de identificação atual ou posterior do autor das ofensas.

Este ponto foi adequadamente delineado no julgado citado anteriormente (REsp. 1398985), *verbis*:

“Sob a ótica da diligência média que se espera do **provedor**, do dever de informação e do princípio da transparência, 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*.”

No mesmo sentido, foi o julgamento pelo **Superior Tribunal de Justiça** do Resp, 1,308.830, realizado em 08 de maio de 2012, no qual se destacou que:

“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.” Grifou-se

É imperioso, para que o aplicativo Lulu **permaneça legitimamente** no mercado, que se altere o modo de avaliação anônima dos que – mediante consentimento prévio, adequado e informado – aceitaram ser incluídos no aplicativo.

6. DO DANO MORAL COLETIVO.

Aquele que violar a ordem jurídica, comete ato ilícito e fica obrigado a repará-lo, na forma dos arts. 186 e 927 do Código Civil. O art. 187 do mesmo Código

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

também caracteriza como ato ilícito o abuso do direito quanto restarem excedidos os limites da boa-fé.

Hoje, considerando o caráter massificado de inúmeras relações sociais, o sujeito passivo do ato ilícito é a coletividade. No caso concreto, o número de consumidores vítimas da conduta abusiva das rés corresponde praticamente aos usuários do sexo masculino do Facebook, ou seja,

As condutas das rés, em síntese, ofendem a Constituição Federal (art. 1º, inciso I, e art. 5º, inciso X) e o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), por meio de sua principiologia, e expressamente em diversos dispositivos, evidencia a prioridade da efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

Como norma diretriz, o art. 4º do CDC estabelece que o mercado deve ser equilibrado e atender às necessidades do consumidor e o respeito à sua dignidade. Acrescenta-se, no inciso III do artigo 6º, ser direito do consumidor a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços.

É certo que a prática das requeridas de submeter os perfis dos consumidores a **avaliações depreciativas e abusivas** em aplicativo diverso do que as informações iniciais foram cadastradas representa dano passível de reparação.

A conduta das rés é injustificada, arbitrária e abusiva, bem como afrontosa à dignidade dos consumidores masculinos do **Facebook**. Não pode a honra dos consumidores ser exposta dessa forma, **especialmente sem consentimento prévio, específico e informado**.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Como é cediço, o dano moral coletivo está consagrado expressamente no ordenamento jurídico brasileiro.

Cite-se inicialmente a redação do art. 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dispositivo que elenca os direitos básicos do consumidor, *verbis*: “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) VI – **a efetiva proteção e reparação** de danos patrimoniais e **morais**, individuais, **coletivos e difusos**; (...) VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de **danos patrimoniais e morais**, individuais, **coletivos e difusos** (...)” – grifou-se.

De modo mais evidente, até porque abrangendo qualquer espécie de direito difuso ou coletivo (em sentido estrito), foi a alteração legislativa do *caput* do art. 1º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), promovida em junho de 1994 pela Lei 8.884.

Antes da Lei 8.884/94, a redação do *caput* do art. 1º era a seguinte:

“Art. 1º Regem-se, pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos causados (...)” aos direitos coletivos, na sequência, indicados.

A referida norma estabeleceu nova redação ao citado art. 1º, o qual passou a ter a seguinte redação: “Regem-se, pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por **danos morais** e patrimoniais causados: [...]” – grifou-se.

Observa-se, com a nova redação, o propósito legal de proteger, por meio de ação de responsabilidade, aspectos morais (*rectius*: não patrimoniais) dos direitos

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

coletivos e difusos. A nova redação do art. 1º objetivou apenas explicitar que os danos ali referidos são os morais e patrimoniais.

Em face de expressa previsão legal, tanto a doutrina como jurisprudência tem destacado a importância do dano moral coletivo na tutela dos direitos metaindividuais e o respectivo caráter punitivo.

Xisto Tiago de Medeiros Neto, após ressaltar avanço legal da proteção aos interesses de essência moral (extrapatrimonial) e aos direitos coletivos (lato sensu), registra: "A ampliação dos danos passíveis de ressarcimento reflete-se destacadamente na abrangência da obrigação de reparar quaisquer lesões de índole extrapatrimonial, em especial as de natureza coletiva, aspecto que corresponde ao anseio justo, legítimo e necessário apresentado pela sociedade de nossos dias. Atualmente, tornaram-se necessárias e significativas para a ordem e a harmonia social a reação e a resposta do Direito em face de situações em que determinadas condutas vêm a configurar lesão a interesses: juridicamente protegidos, de caráter extrapatrimonial, titularizados por uma determinada coletividade. Ou seja, adquiriu expressivo relevo jurídico, no âmbito da responsabilidade civil, a reparação do dano moral coletivo (em sentido lato)."¹⁷

Destaque-se a posição de Luiz Gustavo Grandinetti. O autor sustenta os seguintes pontos acerca da matéria: 1) Mostra-se inconveniente a separação rígida entre interesse público-pena e interesse privado-reparação (ressarcimento ou reintegração) 2) Quando se protege o interesse difuso, o que se está protegendo, em última instância, é o interesse público; 3) Tal interesse público pode ser tutelado pelo modo clássico de tutela dos interesses públicos, tipificando-se a conduta do agente causador do dano como crime e sancionando com uma pena criminal, mas pode ocorrer, por razões várias, que o ordenamento jurídico não tipifique tal conduta como crime, caso em que os instrumentos próprios para a proteção de interesses privados acabam assumindo nítida função substitutiva da

¹⁷ Dano moral coletivo. São Paulo, Ltr, 2004, p. 134.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

sanção penal; 4) Deve-se admitir uma certa fungibilidade entre as funções sancionatória e reparatória em matéria de interesses difusos lesionados; 6) Com essa conformação e preocupação, surge o recém denominado dano moral coletivo, o qual deixa a concepção individualista caracterizadora da responsabilidade civil para assumir uma outra mais socializada, preocupada com valores de uma determinada comunidade e não apenas com o valor da pessoa individualizada.¹⁸

Carlos Alberto Bittar Filho conceitua o dano moral coletivo como “injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos.” Em seguida, esclarece:

“Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara de dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re ipsa*).”¹⁹

No que diz respeito à finalidade da condenação, sustenta ser necessária utilização “da técnica do valor de desestímulo, a fim de que se evitem novas violações aos valores coletivos, a exemplo do que se dá em tema de dano moral individual; em outras palavras, o montante da condenação deve ter dupla função: compensatória para a coletividade e punitiva para o ofensor; para tanto, há que se obedecer, na fixação do *quantum debeat*, a determinados critérios de razoabilidade elencados pela doutrina (para o dano moral individual, mas perfeitamente aplicáveis ao coletivo), como, v.g., a gravidade da lesão, a situação econômica do agente e as circunstâncias do fato.”²⁰

¹⁸ Responsabilidade por dano não-patrimonial a interesse difuso (dano moral coletivo). Revista da Emerj. V. 3. n. 9, 2000, p. 24-31.

¹⁹ Dano moral coletivo no atual contexto brasileiro. Revista de Direito do Consumidor n. 12. São Paulo, Revista dos Tribunais, out-dez, 1994, p. 55.

²⁰ *Ibid*, p. 59.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Em relação à função dos danos morais coletivos, aponta-se, doutrinariamente, o seu **caráter punitivo**. A condenação por dano moral coletivo nada mais é do que uma sanção de natureza civil por ofensa a direitos coletivos ou difusos.

Em se tratando de direitos difusos e coletivos (*stricto sensu*), a reparação por dano moral (*rectius*: extrapatrimonial) se justifica em face da presença do interesse público em sua preservação. Trata-se, ademais, de mais um meio para conferir eficácia à tutela de tais interesses.

Até autores que apresentam resistência em relação à função punitiva da responsabilidade civil, aceitam tal possibilidade quando se trata de violação a direitos metaindividuais.

Fernando de Noronha, que considera secundária a função sancionatória da responsabilidade civil, afirma que ela assume especial relevo diante de ofensa aos direitos coletivos: "Em especial quanto aos danos transindividuais [...], com destaque para os resultantes de infrações ao meio ambiente, tem sido muito enfatizada a necessidade de punições "exemplares", através da responsabilidade civil, como forma de coagir as pessoas, empresas e outras entidades a adotar todos os cuidados que sejam cogitáveis, para evitar a ocorrência de tais danos. A Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85) indiretamente veio estimular a imposição dessas punições através do instituto da responsabilidade civil, quando abriu a possibilidade de condenação em indenizações que revertem para fundos de defesa de direitos difusos [...]"²¹

Maria Celina Bodin de Moraes defende a possibilidade da função punitiva para situações de ofensa a direito difuso: "E de aceitar-se, ainda, um caráter punitivo na reparação de dano moral para situações potencialmente causadoras de lesões a um grande número de pessoas, como ocorre nos direitos difusos, tanto na relação de consumo

²¹Direito das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 441-442.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

quanto no Direito Ambiental. Aqui, a ratio será a função preventivo-precautória, que o caráter punitivo inegavelmente detém, em relação às dimensões do universo a ser protegido.”²²

Como argumento adicional para o reconhecimento do caráter punitivo do dano extrapatrimonial coletivo, o qual afasta a crítica quanto à possibilidade da função punitiva gerar enriquecimento da vítima, destaque-se que o valor da condenação não vai para o autor da ação coletiva, ele é convertido em **benefício da própria comunidade**, ao ser destinado ao Fundo criado pelo art. 13 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), regulamentado, em nível nacional, pela Lei 9.008/95.

A conclusão, portanto, é que o denominado **dano moral coletivo** constitui-se em hipótese de condenação em valor pecuniário com função punitiva em face de ofensa a direitos difusos e coletivos (em sentido estrito).

Há alguma divergência doutrinária em relação a exigência de dor psíquica ou, de modo mais genérico, afetação da integridade psicofísica da pessoa ou da coletividade para caracterização do dano moral coletivo. Embora a afetação negativa do estado anímico (individual ou coletivo) possa ocorrer, em face das mais diversos meios de ofensa a direitos difusos e coletivos, a configuração do denominado dano moral coletivo é absolutamente independente desse pressuposto.

Fato é que a tendência em se referir a ofensa a **sentimentos coletivos** para caracterizar o dano moral coletivo é, sem dúvida, um reflexo, que precisa **ser evitado**, das discussões sobre a própria noção de dano moral individual.

O uso inapropriado da expressão dano moral coletivo pela legislação foi reflexo das divergências doutrinárias em torno da expressão dano moral e pela au-

²²Danos a pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro – São Paulo: Renovar, 2003, p. 263.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

sência de um modelo o mais correto, na hipótese, é falar em dano extrapatrimonial que é nota própria da ofensa a direitos coletivos (*lato sensu*), principalmente aos difusos.

Em se tratando de direitos difusos e coletivos, a condenação por dano moral (*rectius*: extrapatrimonial) se justifica em face da presença do **interesse social** em sua preservação. Trata-se de mais um instrumento para conferir eficácia à tutela de tais interesses, considerando justamente o caráter não patrimonial desses interesses **metaindividuais**.

Na hipótese, como já destacado, há ofensa clara e direta e intencional a Constituição Federal e à Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal tem aceito a condenação por dano moral coletivo no âmbito das relações de consumo. Apenas como ilustração, registre-se o julgamento, em 14 de março de 2007, da Apelação Cível n. 20040111020280, cuja Relatora foi a Desembargadora Vera Andrigui. Na ocasião, registrou-se que o dano moral coletivo decorre exclusivamente da violação a direito metaindividual (veiculação de publicidade enganosa), independentemente de dor coletiva ou afetação do estado anímico do consumidor. Do acórdão, extrai-se que “o dano moral coletivo ocorre quando a violação a direito metaindividual causa lesão extrapatrimonial, como a que decorre da propaganda ilícita que lesiona a sociedade em seus valores coletivos.” A ementa do julgado, que é citado apenas a título ilustrativo, ficou assim redigida:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. PROPAGANDA ILÍCITA. INDENIZAÇÃO.

I - O Ministério Público tem legitimidade e interesse processual para ajuizar ação civil pública na qual postula indenização por dano moral coletivo em face da exibição de propaganda pela mídia televisiva.

II - A apelante é parte legítima para compor o pólo passivo, pois pertence ao mesmo grupo empresarial e sucedeu a empresa que emitiu a nota fiscal relativa à propaganda.

III - A petição inicial é apta, pois o inquérito civil não é documento obrigatório para instruí-la e a causa de pedir está devidamente declinada.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

IV - A inversão do ônus da prova foi impugnada por meio do recurso próprio e julgado, portanto operada a preclusão.

V - Inexiste violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, se o fato que se pretendia provar é irrelevante para a resolução do mérito, a teor do disposto no art. 130 do CPC.

VI - A condenação em valor pecuniário a ser revertida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos observou, estritamente, os limites da demanda proposta, portanto não há julgamento extra petita, tampouco violação ao art. 460 do CPC.

VII - Constatada a ilicitude da propaganda, impõe-se às rés a responsabilidade solidária de indenizar os danos morais coletivos dela decorrentes.

VIII - A condenação à veiculação da contrapropaganda improcede, tendo em vista o tempo decorrido e o advento da Lei 10.167/00. Nessa parte, providas as apelações.

IX - O dano moral coletivo ocorre quando a violação a direito metaindividual causa lesão extrapatrimonial, como a que decorre da propaganda ilícita, que lesiona a sociedade em seus valores coletivos.

X - A valoração da compensação à lesão coletiva deve observar as finalidades punitiva e preventiva, consideradas a repercussão lesiva da propaganda, o grau de culpa na sua produção e veiculação e os malefícios causados à população. Valor reduzido.

XI - Agravos retidos improvidos. Preliminares rejeitadas. Apelações parcialmente providas. Unânime.

(Acórdão n.270851, 20040111020280APC, Relator: VERA ANDRIGHI, Revisor: GEORGE LOPES LEITE, 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 14/03/2007, Publicado no DJU SECAO 3: 10/05/2007).

Em relação a fixação do valor do dano moral coletivo, deve-se, em face do seu caráter punitivo (função pedagógica-preventiva), avaliar as circunstâncias da lesão ao direito coletivo na espécie. A doutrina aponta alguns critérios para sua quantificação: "(i) a gravidade da falta; (ii) a situação econômica do ofensor, especialmente no atinente à sua fortuna pessoal; (iii) os benefícios obtidos ou almejados com o ilícito; (iv) a posição de mercado ou de maior poder do ofensor; (v) o caráter anti-social da conduta; (vi) a finalidade dissuasiva futura perseguida; (vii) a atitude ulterior do ofensor, uma vez que sua falta foi posta a descoberta; e (viii) o número e nível de empregados comprometidos na grave conduta reprovável."

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Como já destacado, ao longo da inicial, há ofensa flagrante, intencional e direta a Constituição Federal, ao Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) e, também, ao Código Civil. O desrespeito a tais diplomas legais significou ofensa a interesses existenciais de centenas de milhares de consumidores que, aderiram aos serviços da rede social **Facebook**, sem qualquer informação prévia e adequada de que seriam expostos às situações vexatórias de serem avaliados em um aplicativo concebido em terras estrangeiras.

Na linha do exposto, deve-se considerar, evidenciando a maior gravidade da lesão: 1) A alta reprovabilidade da conduta; 2) A gravidade das ofensas; 3) A violação do direito à privacidade; 4) A divulgação, sem autorização, dos perfis dos consumidores. Tal metodologia, como sói acontecer em matéria de danos extrapatrimoniais, é indicativa, mas constitui norte válido para inibir e punir a conduta lesiva.

Assim, **o valor da condenação deve ser fixado, à título de sugestão, em no mínimo em 20% (vinte por cento) para cada ré, do seu lucro líquido no Brasil, no período em que ofereceu ao aplicativo Lulu dados sem o consentimento prévio, específico e informado do consumidor.** No entanto, acaso não seja acatado por Vossa Excelência o valor sugerido, requer que seja fixado em valor significativo para inibir futuras práticas semelhantes, tornando certo a quem queira investir em nosso país, que no mínimo o cidadão brasileiro, o consumidor, seja respeitado, considerando o caráter punitivo e pedagógico da condenação.

O valor da condenação por dano moral coletivo deve ser revertido ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos, criado pelo art. 13 da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública).

7. DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O instituto previsto no artigo 12 da Lei n. 7.347/85 estabelece que o magistrado poderá deferir medida liminar, independente de justificação prévia para evitar grave lesão à ordem e à economia pública.

Quanto aos pressupostos genéricos para a antecipação de parte da tutela pretendida, recorre-se ao disposto no artigo 273, *caput* e inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, as provas que instruem a inicial demonstram a **verossimilhança das alegações**, porquanto é patente o risco social que a manutenção do referido aplicativo na internet poderá causar aos direitos da personalidade (privacidade, honra, reputação etc.) das pessoas, especificamente daquelas do sexo masculino atingidos por comentários ou qualificações negativas ou difamatórias realizadas por meio do aplicativo LULU, ensejando a necessidade de imediata intervenção judicial a fim de preservar a integridade moral dos homens que possuem seus perfis ativo no site de relacionamento **Facebook**.

A verossimilhança sobressai da análise das provas constantes nos autos em cotejo com toda a argumentação jurídica desenvolvida, demonstrando-se a necessidade de medida eficaz e urgente para a preservação dos interesses tutelados, os quais, repita-se, possuem alta relevância por serem projeção da dignidade da pessoa humana e integrantes dos direitos da personalidade (art. 1º, III, art. 5º, X, da Constituição Federal e arts. 11 a 21 do Código Civil).

A inicial e os documentos da presente demanda coletiva revestem-se de elementos suficientes ao juízo de probabilidade exigido pela norma. A urgência na adoção da medida liminar decorre de vários fatores, principalmente do reconhecimento de que as atividades desenvolvidas pela ré, conforme descrito anteriormente, é evidentemente ofensiva a direitos da personalidade (honra e privacidade), os quais são projeções da

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

dignidade da pessoa humana e, que em virtude de sua alta relevância, são extrapatrimoniais.

Não existe, no procedimento adotado pelas rés, qualquer cautela mínima na preservação dos direitos da personalidade (honra e privacidade). Ignora-se que está em questão o principal fundamento de um Estado de Direito: a proteção dignidade humana (CF, art. 1º, III).

Por se tratar de ofensa constante e de **grande dimensão** a direitos da personalidade, o risco de **danos irreparáveis** encontra-se presente, diante da possibilidade de compartilhamento de seus dados privados para terceiros ou aplicativos, como é o caso do aplicativo Lulu, sem o prévio consentimento dos consumidores, possibilitando do uso discriminado das informações pessoais dos usuários por parte dos provedores de redes sociais.

Há mais do que “fundado receio de dano irreparável” (inciso I, do art. 273: existe verdadeira certeza de lesão a interesses irreparáveis. A antecipação dos efeitos da tutela é imperiosa, pois se trata de ofensa a direitos extrapatrimoniais. Tais direitos “não possuem preço”, vez que mais relevantes que os interesses meramente patrimoniais.

Tanto o CDC como o Código Civil, **reconhecendo a impossibilidade de reparação a tais direitos**, determinam que devem ser adotadas medidas (judiciais ou extrajudiciais) para prevenir a lesão. O art. 6º da Lei 8.078/90 estabelece: “são direitos básicos do consumidor: (...); VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difuso;”.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código Civil, por seu turno, dispõe, no art. 12, que “pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”. Especificamente, em relação ao valor vida privada, o art. 21 possui a seguinte regra: “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.”

Os citados dispositivos legais evidenciam que a proteção eficaz aos direitos da personalidade deve ser no sentido de inibir a violação desses direitos, pois a indenização por danos morais não passa de uma forma imperfeita de diminuir os efeitos negativos e irreversíveis da lesão.

Acrescente-se o risco de que a manutenção do aplicativo, nos moldes em que ora se apresenta, possa contribuir para o acirramento de um conflito social entre homens e mulheres, dado o caráter sexista conferido ao aludido aplicativo, em que um sexo é tratado por outro como um objeto passível de classificação, o que, certamente, contribuirá para acentuar ainda mais as animosidades hoje existentes entre os sexos.

Tem-se ainda que a possibilidade de conferir, de forma indiscriminada, adjetivos negativos ou vexatórios à características pessoais de gênero por meio da internet, amparada sob manto do anonimato, além de encontrar vedação expressa na Carta Magna/88, acabam por incentivar condutas ilícitas e danosas à imagem, à honra dos consumidores, bem como dificultam ou impedem a responsabilização cível e criminal dos seus ofensores.

Sendo assim, o **perigo na demora** do provimento se torna ainda mais ameaçador os bens jurídicos sob tutela, vez que a disseminação de informações virtuais e ofensivas aos valores mais comezinhos da vida humana, por intermédio das comunidade e redes sociais, pode alcançar um público indeterminável de pessoas em tempo exí-

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

guo.

Com efeito, a demora na prestação jurisdicional certamente comprometerá a eficácia do pedido inibitório que visa evitar dano grave (de imensas proporções) e iminente, qual seja, permitir que milhões de consumidores do gênero masculino sejam ofendidos em sua dignidade por meio da rede mundial de computadores.

Em sede coletiva, os danos assumem proporções alarmantes e, muitas vezes, incalculáveis. Conforme já exaustivamente demonstrado, o procedimento adotado pelas rés não se coaduna com o sistema protetivo dos direitos da personalidade e com o Código de Defesa do Consumidor.

Na sociedade da informação, com a velocidade com que transitam dados, autorizados ou não, e a capacidade de publicidade dada àqueles que outrora eram anônimos, **cada minuto de abstenção judicial é apto a permitir novas ofensas e violações de direitos, bem como a expansão dos atos já perpetrados, que se propagam para informar um número cada vez maior de pessoas.**

Não se pode ignorar que a polêmica criada a respeito do aplicativo, inclusive com exposição da mídia e de pessoas públicas, é mais um elemento de crescimento e expansão do instrumento abusivo. Isso porque, mesmo não sendo este o objetivo principal das matérias veiculadas, a sociedade se viu curiosa a respeito do seu funcionamento e das avaliações dadas, especialmente em relação aos conhecidos, o que potencializa os danos e a exposição. Danos esses que sequer podem ser combatidos em nível individual de forma eficaz.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A inviabilidade ou dificuldade da tutela individual, no caso, é **representada pelo anonimato** imposto pelas rés aos comentários feitos, como também da inacessibilidade imposta aos consumidores masculinos, vítimas do acidente de consumo.

A antecipação da tutela é garantia do princípio constitucional da igualdade (CF, artigo 5º, *caput*), pois funciona como instrumento de equidade, equilibrando as distorções experimentadas pelos lesados. A antecipação da tutela é o instrumento processual adequado para inibir futuras violações a direitos da personalidade.

A demora na entrega da prestação jurisdicional contribui para reafirmar a lesão a direitos da personalidade do consumidor, postergando os efeitos nefastos dos prejuízos morais já sofridos.

Quando o direito afirmado pelo autor já se mostra de plano verossímil e acompanhado de prova inequívoca, impende o seu reconhecimento imediato pelo Poder Judiciário, evitando-se a ocorrência de outras violações aos direitos do consumidor, projeções de sua dignidade humana.

O consumidor é parte diferenciada nas relações de consumo em face de sua vulnerabilidade. Daí porque o CDC, no artigo 84, elencou poderes enérgicos ao magistrado na tutela antecipada e específica da obrigação de fazer ou não fazer, podendo, inclusive sub-rogar-se e determinar providência que assegurem os efeitos práticos da medida.

Não há o *periculum in mora* inverso, pois o que se pretende antecipar é a parcela do pedido que visa obstar futuras violações aos direitos dos consumidores, em nada interferindo no desempenho e na lucratividade da empresa.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Portanto, diante da demonstração dos requisitos constantes do art. 273 Código de Processo Civil e da reversibilidade da medida, que poderá ser revogada a qualquer momento, pugna-se pela concessão da tutela de urgência, nos termos dos pedidos abaixo descritos, de modo a preservar os bens jurídicos em jogo, até a prolação da sentença de mérito por esse ínclito Juízo.

A tutela coletiva repressiva e urgente se justifica pelo número reconhecidamente expressivo de usuários do **Facebook**, transferidos automaticamente para o aplicativo, que estão sofrendo constante afronta a sua dignidade.

Tem-se representado, dessa forma, o relevante fundamento da demanda e o justificado receio de ineficácia do provimento final, aptos a gerar a concessão de liminar, *inaudita altera pars*, para impor obrigação de fazer às requeridas consistentes em: a) imediata suspensão do compartilhamento de dados entre o **Facebook** e o aplicativo **LULU** no Brasil, enquanto não for adaptado para somente compartilhar dados por anuência prévia e específica do consumidor; b) exclusão imediata dos perfis dos consumidores homens que não consentirem expressamente; c) proibição de avaliação anônima, ou seja, sem a conservação dos dados identificadores daqueles que fizerem avaliação.

8 - PEDIDOS

Em face do exposto, requer-se:

a) **Em antecipação de tutela**, excluir imediatamente (obrigação de fazer) os dados e imagens de toda e qualquer pessoa que não tenha manifestado **consentimento prévio, específico e informado** para figurar no aplicativo LULU como pessoa a ser avaliada, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por pessoa;

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

- b) **Em antecipação de tutela**, vedar (obrigação de não fazer) a possibilidade de se avaliar pessoas sem identificação (avaliação anônima) posterior (obrigação a ser cumprida pela empresa responsável pelo aplicativo LULU), sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por avaliação;
- c) Conservar os dados dos usuários do aplicativo LULU que apõem informações – avaliações sobre os usuários e somente disponibilizá-los a eventual legítimo interessado, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais)
- d) **Em antecipação de tutela**, determinar (obrigação de fazer) que o **Facebook** apenas permita que os dados e perfis dos seus consumidores/usuários que, **mediante consentimento prévio, específico e informado**, aceitem serem incluídos no referido aplicativo, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por usuário/consumidor;
- e) A confirmação, por sentença definitiva, dos pedidos acima;
- f) A condenação das rés, a pagar, a título de dano moral coletivo, o valor correspondente a 20% (vinte por cento) do seu lucro líquido no Brasil no período em que o aplicativo Lulu esteve disponível sem o consentimento prévio, específico e informado do consumidor masculino;
- g) A citação das rés para, querendo, contestar os termos da presente ação coletiva, advertindo-a dos efeitos da revelia, bem como sua intimação para cumprimento das obrigações fixadas liminarmente;

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA E SEGUNDA PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

h) A inversão do ônus da prova, conforme preceitua o art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor

i) A condenação das rés no ônus da sucumbência.

Protesta-se pela produção de todas as provas permitidas em direito, requerendo desde já que as rés apresentem em juízo contrato pelo qual se ajustou o compartilhamento dos dados.

Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Brasília (DF), 09 de dezembro de 2013.

PAULO ROBERTO BINICHESKI
Promotor de Justiça

LEONARDO ROSCOE BESSA.
Promotor de Justiça