

Sigilo de comunicações - Inviolabilidade - Art. 5º, incisos X e XII, CF/88 - Garantia constitucional - Empresa de telefonia celular - Envio de e-mail à ex-companheira sem autorização - Término do relacionamento - Danos morais - Configuração - Indenização devida - Razoabilidade e proporcionalidade - Valor mantido

Ementa: Apelação cível. Ação de indenização. Conta telefônica enviada para ex-companheira. Violação ao sigilo de dados. Danos morais configurados. Critérios. Proporcionalidade e razoabilidade. Recurso improvido.

- Integra o círculo da vida privada, em sentido estrito, a dimensão material e/ou superficial da vida privada, encerrando o sigilo patrimonial (fiscal, financeiro e empresarial) e o sigilo de dados e registros de comunicações; a segunda circunferência, o círculo da intimidade, por sua vez, reflete o aspecto espiritual e denso da esfera privada, em que residem os sigilos familiar, profissional, doméstico e do conteúdo de comunicações; e, por fim, no círculo do segredo, raiz da intimidade, o ser projetada a sua imagem mais autêntica, revelada apenas a pessoas íntimas de suas relações.

- Comprovada a violação do sigilo de dados, a condenação ao pagamento dos danos morais é medida que se impõe.

- O dano moral deve ser fixado com observância da natureza e da intensidade do dano, da repercussão no meio social, da conduta do ofensor, bem como da capacidade econômica das partes envolvidas.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0073.11.003302-1/001 - Co-marca de Bocaiuva - Apelante: Vivo Participações S.A. - Apelado: Hesley Nonato Silva - Relator: DES. ROGÉRIO MEDEIROS

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 4 de julho de 2013. - Rogério Medeiros - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ROGÉRIO MEDEIROS - Cuida-se de recurso de apelação interposto por Vivo Participações S.A., qualificada nos autos, contra sentença proferida em ação de indenização por danos morais movida por Hesley Nonato Silva.

Pretende o autor receber indenização por danos morais por parte da ré, em razão de ela ter violado seu sigilo de comunicações e de dados, enviando à sua ex-companheira e-mail de sua conta telefônica, sem sua autorização, fato este que culminou com o término do relacionamento.

Sobreveio a sentença de f. 72/80, que julgou procedente o pedido e condenou a ré a pagar ao autor a quantia de R\$4.000,00, a título de danos morais, acrescida de juros e correção monetária.

Irresignada, a ré apelou (f. 83/86), pedindo a reforma da sentença, porquanto sua conduta não implica violação de sigilo. Na eventualidade, pede a redução da indenização do valor arbitrado.

Contrarrazões às f. 109/112.

Preparo regular à f. 87.

Conheço do recurso, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

Com efeito, integra o círculo da vida privada em sentido estrito a dimensão material e/ou superficial da vida privada, encerrando o sigilo patrimonial (fiscal, financeiro e empresarial) e o sigilo de dados e registros de comunicações; a segunda circunferência, o círculo da intimidade, por sua vez, reflete o aspecto espiritual e denso da esfera privada, em que residem os sigilos familiar, profissional, doméstico e do conteúdo de comunicações; e, por fim, no círculo do segredo, raiz da intimidade, o ser projetada a sua imagem mais autêntica, revelada apenas a pessoas íntimas de suas relações.

Há uma graduação na proteção conferida aos diferentes aspectos que integram cada círculo e que aumenta à medida que o raio do círculo diminui. Para ilustrar, a vida familiar de uma pessoa merece maior amparo quando comparada às suas informações fiscais.

Certo é que a inviolabilidade do sigilo de dados e de comunicações encontra guarida no art. 5º, inciso XII, da Constituição da República, sob o gênero da proteção ao sigilo de dados. Embora haja essa proteção, ela não merece ser guindada a patamares absolutos, o que se explica pela teoria dos círculos.

Dessarte, é perfeitamente válida a equiparação aos serviços de telefonia, transmissão de dados e serviço de correio postal, considerando-se que a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XII, dispõe ser inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Assim, tem-se que o dever de indenizar decorre do preceito insculpido no art. 186 do Código Civil combinado com a norma elevada à categoria de garantia constitucional, constante do inciso X do art. 5º da Carta Magna, *in verbis*:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 5º [...]

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

[...]

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Assim, o aludido instituto tem como pressupostos básicos três elementos fundamentais, quais sejam a culpa, de forma que só o fato lesivo intencional ou imputável ao agente por omissão de dever autoriza a reparação; o dano, como lesão provocada ao patrimônio ou à honra da vítima; e o nexo de causalidade entre o dano e o efetivo comportamento censurável do agente.

Dito isso, observo que há inegável dano moral causado ao apelado em razão da conduta da ré, ora apelada.

Isso porque o e-mail de f. 09/16 comprova o envio pela apelante dos dados referentes à conta telefônica do apelado à sua ex-companheira, tendo inclusive culminado com o fim do relacionamento, violando, assim, o seu direito à privacidade e intimidade.

Ora, inexistindo autorização para o envio das contas a terceiro, não poderia a apelante ter assim agido, violando o sigilo de dados e comunicações determinado pela Constituição Federal.

Dessa forma, configurado o dano moral, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Em relação ao montante da indenização, sabe-se que deve ser estipulado pelo magistrado de forma equitativa, de modo que não seja alto a ponto de implicar enriquecimento sem causa da vítima, nem baixo, sob pena de não produzir no causador do dano a sensação de punição que o leve a deixar de praticar o ato. Para tanto, devem-se considerar as condições econômicas dos envolvidos, a culpa do ofensor e a extensão do dano causado ao ofendido.

A lei não indica os elementos que possam servir de parâmetro para estabelecer o valor da indenização; apenas dispõe que deve ser pautada na extensão do dano (art. 944 do CC), sendo do prudente arbítrio do julgador tal ponderação.

Já a doutrina vem tentando estabelecer critérios que deverão ser observados pelo julgador no momento de fixar a indenização. Rizzato Nunes apresenta alguns desses critérios quando se trata de dano moral ao consumidor, uma vez que ali estão enumerados os aspectos relevantes para se avaliar a extensão do dano a que se refere a lei:

[...] inspirado em parte da doutrina e em parte da jurisprudência, mas principalmente levando-se em conta os princípios constitucionais que garantem a inviolabilidade da dignidade da pessoa humana, do respeito à vida e da garantia à incolumidade física e psíquica, com o asseguramento de uma sadia qualidade de vida e do princípio da isonomia, e, ainda, a garantia da intimidade, vida privada, imagem e honra, é possível fixarem-se alguns parâmetros para a determinação da indenização por danos morais, quais sejam:

- a) a natureza específica da ofensa sofrida;
- b) a intensidade real, concreta, efetiva do sofrimento do consumidor ofendido;
- c) a repercussão da ofensa no meio social em que vive o consumidor ofendido;
- d) a existência de dolo - má-fé - por parte do ofensor, na prática do ato danoso e o grau de sua culpa;
- e) a situação econômica do ofensor;
- f) a capacidade e a possibilidade real e efetiva do ofensor voltar a praticar e/ou vir a ser responsabilizado pelo mesmo fato danoso;
- g) a prática anterior do ofensor relativa ao mesmo fato danoso, ou seja, se ele já cometeu a mesma falta;
- h) as práticas atenuantes realizadas pelo ofensor visando diminuir a dor do ofendido;
- i) necessidade de punição (*Curso de direito do consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 310).

Valho-me, ainda, dos ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho:

Uma das objeções que se fazia à reparabilidade do dano moral era a dificuldade para se apurar o valor desse dano, ou seja, para quantificá-lo. [...] Cabe ao juiz, de acordo com o seu prudente arbítrio, atentando para a repercussão do dano e a possibilidade econômica do ofensor, estimar uma quantia a título de reparação pelo dano moral. [...] Creio, também, que este é outro ponto onde o princípio da lógica do razoável deve ser a bússola norteadora do julgador. Razoável é aquilo que é sensato, comedido, moderado; que guarda uma certa proporcionalidade. A razoabilidade é o critério que permite cotejar meios e fins, causas e consequências, de modo a aferir a lógica da decisão. Para que a decisão seja razoável, é necessário que a conclusão nela estabelecida seja adequada aos motivos que a determinaram; que os meios escolhidos sejam compatíveis com os fins visados; que a sanção seja proporcional ao dano. Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reparabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes (*Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 91/93).

Assim, tenho que o valor do dano moral fixado na sentença em R\$4.000,00 (quatro mil reais) deve ser mantido, porquanto foram observados os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerada a intensidade do dano, sua repercussão no meio social e a finalidade pedagógica, bem como a capacidade econômica do ofensor.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.
Custas, ex lege.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ESTEVÃO LUCCHESI e VALDEZ LEITE MACHADO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.