



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E A EFETIVA PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DE
PORNOGRAFIA DE VINGANÇA

Bruna Lima da Silva

Rio de Janeiro
2019

BRUNA LIMA DA SILVA

CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E A EFETIVA PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DE
PORNOGRAFIA DE VINGANÇA

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2019

CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E A EFETIVA PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DE PORNOGRAFIA DE VINGANÇA

Bruna Lima da Silva

Graduada pelo Instituto Brasileiro de Mercado e Capitais – IBMEC/RJ.
Advogada.

Resumo – No contexto social, o fenômeno das redes sociais modifica as relações e obriga a ponderação de valores constitucionais. A Constituição Federal de 1988 estabelece o princípio da dignidade da pessoa humana: um vetor máximo interpretativo da hermenêutica constitucional. Isso porque, os princípios constitucionais devem ser observados pela sociedade, mas somente em caso de conflito é necessário o uso da técnica da ponderação. O presente trabalho busca analisar os impactos dos princípios constitucionais na proteção das vítimas de pornografia de vingança, bem como discutir necessidade de uma proteção efetiva.

Palavras-chave – Direito Constitucional. Pornografia de Vingança. Aspectos dos danos. Proteção integral da vítima. Prestação Jurisdicional.

Sumário – Introdução. 1. O conflito entre a liberdade de manifestação e a pornografia de vingança. 2. O tratamento jurídico dado ao terceiro que divulga o conteúdo das fotos íntimas. 3. A prestação jurisdicional e os critérios para a compensação dos danos sofridos pelas vítimas de pornografia de vingança. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute a liberdade de manifestação nas redes sociais, os seus limites da liberdade e a ofensa à imagem da vítima no contexto da pornografia de vingança bem com a possibilidade de indenização. Procura-se demonstrar que a divulgação de fotos íntimas sem autorização da vítima de pornografia de vingança gera inúmeras consequências passíveis de serem medidas e quantificadas em uma indenização por dano moral.

Para tanto, abordam-se posições doutrinárias e legais a respeito do tema de modo a conseguir discutir a forma que deve acontecer à prestação jurisdicional do Estado relacionada com os danos sofridos pela vítima.

A Constituição Federal estabelece o princípio da dignidade da pessoa humana como o fundamento da República e seu valor é um fim a ser perseguido pelo Estado. A internet permite facilidade na comunicação e as interações sociais atingem mais usuários, sendo que há

compartilhamento de todo tipo de conteúdo. Todavia, os usuários das redes sociais, por meio da rede mundial de computadores, devem ser responsáveis pelos conteúdos divulgados, sendo assim carregam a responsabilidade por toda informação que divulgar.

O tema é controvertido pelos princípios que entram em conflito e merece atenção, uma vez que sempre é delicada a atuação do Poder Judiciário quando não há critérios que norteiam a quantificação dos danos morais sofridos pela vítima e sua natureza.

Para melhor compreensão do tema, busca-se apresentar o conceito de “pornografia de vingança” e compreender esse fenômeno e como o conceito foi recentemente incorporado no ordenamento jurídico pátrio, principalmente após caso de repercussão midiática.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando a existência do conflito entre a liberdade de manifestação e a dignidade da vítima de pornografia de vingança. O panorama constitucional revela que os princípios de liberdade de manifestação e da dignidade da pessoa humana coexistem, mas que há que se adotar um critério para a resolução da problemática.

Segue-se ponderando, no segundo capítulo, que o ordenamento deve garantir a proteção integral da vítima e atribuir um tratamento ao terceiro que divulga o conteúdo das fotos íntimas sem autorização. A esfera de responsabilidade do terceiro tem o condão de perpetuar o estigma social atribuível à vítima. Vale ressaltar que a vítima do sexo feminino encontra maiores dificuldades superar o estigma devido ao contexto histórico.

O terceiro capítulo pesquisa de que forma a prestação jurisdicional é suficiente e eficiente para proteger a vítima e tentar promover a compensação integral dos danos sofridos. Procura-se explicitar como é possível aplicar a responsabilidade civil ao Direito Constitucional com reflexo no valor supremo da dignidade da pessoa humana.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que o pesquisador pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese.

1. O CONFLITO ENTRE A LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO E A PORNOGRAFIA DE VINGANÇA

O termo pornografia de vingança¹ consiste na divulgação indevida, sobretudo na internet, de fotos e/ou vídeos privados de uma pessoa, sem a sua autorização, contendo cenas de nudez ou sexo, com o objetivo de expô-la por meio de compartilhamento do conteúdo, e assim causar estragos sociais e emocionais na vida da vítima, podendo, inclusive, atingir seus familiares.

O contexto da vítima de pornografia de vingança, geralmente, ocorre com o término de um relacionamento. Assim, verifica-se que o final da relação não foi bem aceito por uma das partes. Nesse sentido, a parte que não desejou o fim da relação expõe as gravações produzidas com o consentimento, durante a relação, sem que haja o consenso do envolvido/vítima. A principal característica do conceito de pornografia é falta de autorização para divulgação de imagens ou vídeos de atos íntimos.

A pornografia não consensual, embora não se trata de um fenômeno bem recente, exige o debate político, jurídico e social sobre o tema. A crescente problemática do tema se solidifica como conduta ilícita, uma vez que tal conduta é contrária aos valores sociais defendidos pela própria Constituição Federal.

Nesse sentido, as divulgações indevidas exigiu do ordenamento jurídico a legislação especial para resolver as questões decorrentes da conduta de quem divulga as imagens. Destaca-se que no ordenamento jurídico a dignidade da pessoa humana é fundamento da República² e o texto constitucional, por si só, promove a integral proteção da vítima.

Cabe destacar que a pornografia de vingança atinge, principalmente, a vítima quanto a sua honra. Assim, Luiz Regis Prado³:

A honra esta constituída pelas relações de reconhecimento entre os distintos membros da comunidade, que emanam da dignidade e do livre desenvolvimento da personalidade. Esta relações atuam com pressupostos da participação do indivíduo no sistema social e precisamente parte de seu conteúdo será a consequência direta de sua participação no sistema. Estas

¹ GOGONI, Ronaldo. *Pornografia de vingança passa a ser crime no Brasil, com pena de até cinco anos de prisão*. Disponível em: < <https://meiobit.com/391071/brasil-pr0n-de-vinganca-agora-e-crime/> > Acesso em: 2 fev. 2019.

² BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm >. Acesso em: 2. fev. 2019.

³ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal Brasileiro*: V. II, parte especial, 7.ed. São Paulo Revista dos Tribunais, 2008, p.213.

relações de reconhecimento devem derivar-se da verdadeira participação do indivíduo no sistema social.

Nesse sentido, a tanto a honra objetiva quanto a honra subjetiva são atingidas nos casos de pornografia de vingança.

Vale mencionar que a honra subjetiva é entendida como sentimento que cada pessoa se atribui sobre suas próprias qualidades físicas, morais e intelectuais. O juízo de valor atribuído por si próprio integra a honra subjetiva, sendo certo que nos casos de vítimas de pornografia de vingança a honra subjetiva é diretamente atingida.

Por isso, cabe a legislação criar e promover os mecanismos de reparação material e estabelecer instrumentos com a finalidade de recompor a estrutura psicoemocional da vítima. Ademais, a honra, decorre da dignidade, por isso, é um bem que prioritariamente deve ser protegido.

Ressalta-se que, nos casos de pornografia de vingança, a honra objetiva também sofre inúmeros prejuízos e ofensas, sendo certo que se trata da visão que a sociedade possui sobre determinada pessoa.

Desse modo, observa-se que a vítima sofre inúmeros transtornos quando imagens íntimas caem na web, pois há forte conexão dos aspectos da honra objetiva e subjetiva. Diante da exposição indevida por terceiros, pelo próprio funcionamento da internet, não há como cessar em definitivo os danos, uma vez que é possível que haja mais danos em momento futuro.

A divulgação de fotos, vídeos e outros materiais com teor sexual sem o consentimento é crime, além de repercutir a indenização material e compensação moral na esfera cível. Assim, quando a vítima de pornografia de vingança busca o Judiciário, diante de ausência de lei, o ato era classificado como difamação imputar fato ofensivo à reputação ou injúria.

Vale a pena esclarecer que caso o material tenha sido obtido com a invasão de dispositivos eletrônicos alheios, deverá ser considerada a aplicação dos artigos 154-A e 154-B do Código Penal⁴, incluídos após a Lei nº 12.737/2012⁵.

⁴BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019

⁵BRASIL. *Lei nº 12.737*, de 30 de novembro de 2012. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019

O Marco Civil da Internet⁶ colabora como mecanismo de proteção à vítima, uma vez que tem a finalidade estabelecer agilidade na exclusão do conteúdo íntimo na rede.

Nesse quadro, o advento da internet ocupa papel importantíssimo, especialmente com as recentes redes sociais, trazendo novas interpretações de público e privado. A exposição de caráter instantâneo que tais mídias promove uma mudança valorativa positiva para a sociedade.

Destaca-se ainda que a conduta criminosa não se extingue na liberação do vídeo e/ou imagem, pois permanece a conduta diante de novos compartilhamentos por autores distintos, que recebem e só compartilham; sendo certo que estes novos autores promovem mais transtornos.

Assim, para a integral proteção da vítima é essencial identificar, na rede mundial, os responsáveis por continuar a disseminação indevida.

Ressalta-se que a pornografia de vingança lida diretamente com o valor liberdade e dignidade. Os valores atingidos são preconizados pelos princípios constitucionais, sendo que nos casos de divulgação de fotos íntimas sem autorização são valores coexistentes e colidentes. Desse modo, a pessoa/vítima é livre para usar sua imagem e enviar suas fotos íntimas, sendo certo que a foto é enviada para alguém de sua legítima confiança.

A pornografia de vingança ocorre, geralmente, no cenário de um final da relação conturbada. Cabe esclarecer que as fotos íntimas foram compartilhadas de modo voluntário durante a relação do casal, mas usando excessivamente da liberdade de manifestação, por mera vingança, a foto é divulgada para ofender a vítima.

O instrumento norteador do ordenamento jurídico brasileiro é o critério da ponderação, em caso de haver colisão de direitos fundamentais, o jurista em exercício leva em maior grau a consideração da garantia a dignidade da pessoa humana na aplicação do caso concreto.

Por fim, os princípios colidentes serão respeitados dentro dos seus graus de atuação, sendo que ao prestigiar um princípio em relação ao outro, não se pode eliminar ou mesmo não aplicar de forma completa o princípio preterido, visto que todos os princípios que são válidos possuem um núcleo intangível que sempre coexistirá com os outros princípios aplicados à situação fática.

⁶ BRASIL. *Lei n° 12.965*, de 23 de abril de 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 05 fev. 2019.

2. O TRATAMENTO JURÍDICO PARA A DIVULGAÇÃO INDEVIDA DO CONTEÚDO DAS FOTOS ÍNTIMAS E A INDENIZAÇÃO

A Lei nº 13.718/ 2018⁷ alterou o Código Penal para tipificar algumas condutas, entre as condutas criminalizadas a opção de política criminal foi a divulgação indevida de cena de sexo – pornografia de vingança.

A alteração promovida pela Lei é essencial na sociedade de informação, tendo em vista que as redes sociais permitem um compartilhamento rápido com total liberdade de agir. A ordem jurídica vigente já estabeleceu que não há direito absoluto, uma vez que o sistema constitucional garante os direitos constitucionais, sendo certo que para a resolução de eventual conflito os direitos devem passar pela ponderação para um prevalecer.

Assim, valores como a liberdade de pensamento, a intimidade, a privacidade, a dignidade da pessoa humana são alguns dos princípios que norteiam o nosso ordenamento e que precisam encontrar o equilíbrio quando há divergência.

Diante das questões de crimes cibernéticos, o legislador de 2018, fortemente pressionado, inclusive por acontecimentos midiáticos, precisou agir para atender as questões sociais quanto aos crimes praticados por meio da internet. A alteração do CP ocorreu para atender a dinâmica social, sendo certo que a proteção da vítima deve ser integral, ou seja, além da esfera penal. A vítima da pornografia de vingança fica totalmente vulnerável, tendo em vista que sofre com as consequências com de foto(s) divulgada(s) sem autorização e carrega o estigma de ser “culpada” por ter enviado a sua foto íntima.

Em que pese à alteração da lei penal para tratar de uma proteção das vítimas, a vítima é atingida de inúmeras formas de acordo com as circunstâncias do caso concreto. Desse modo, o princípio da dignidade da pessoa humana aliada a proteção integral da vítima devem efetivar todas as necessidades da vítima.

A divulgação de fotografias íntimas pelo ex-namorado no pós-relacionamento, classificada como pornografia de vingança ou *revenge porn*, é fato gravíssimo que atinge homens e mulheres, estas em sua imensa maioria.

⁷BRASIL. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019.

Vale ressaltar que se trata de tema extremamente sensível à discriminação de gênero e à subjugação que a mulher historicamente sofre da sociedade em geral, por conta dos padrões de comportamento que esta lhe impõe.

Neste sentido, nota-se que as vítimas são atingidas de diversas maneiras, sendo certo que em alguns casos a vítima é extremamente abalada que pode cometer suicídio, já que a sociedade a enxerga como culpada.

As vítimas de pornografia de vingança podem reagir de formas diferentes, mas de todo modo existe o dano causado pelo agente que vazou e pelo agente que compartilha as fotos ou vídeos.

Portanto, os próprios danos morais sofridos resultariam da própria situação humilhante ou vexatória. Seriam, em outras palavras, presumidos e provocados naturalmente pela conduta do ofensor, prescindindo de provas de prejuízos concretos. De acordo com ensinamento de Carlos Alberto Bittar⁸:

na concepção moderna da teoria da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação. Com isso, verificando o evento danoso, surge ipso facto, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas consequências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, é a dispensa da análise da subjetividade do agente; outra, a desnecessidade de prova de prejuízo em concreto.

A compensação por danos deve ser obrigatória no sentido de reprimir a prática da conduta. Portanto, o dano moral sofrido, em caso de pornografia de vingança, resulta da própria situação vexatória e humilhante materialmente provocada pela conduta do ofensor, não prescindindo, assim, de provas dos prejuízos concretos evidentemente gerados.

Além da responsabilidade penal, impõe-se a necessidade de criação de critérios objetivos para amparar e até reestruturar vida da vítima. Por exemplo, se a vítima teve as fotos divulgadas no grupo de trabalho é comum que a vítima não tenha condições de retornar para aquele trabalho, uma vez que se sentirá humilhada.

Por isso, uma vez comprovada à prática do ato danoso, e presentes os requisitos da responsabilidade civil, existe a possibilidade indenizatória. A proteção integral da vítima de

⁸ BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação Civil por Danos Morais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 32, 1993, p. 202.

pornografia de vingança deve observar critérios para a compensação dos danos sofridos pela vítima. Assim dispõe Sergio Cavalieri Filho⁹, ao tratar do arbitramento do dano moral:

Cremos que na fixação do quantum debeatur da indenização, mormente tratando-se de lucro cessante e dano moral, deve o juiz ter em mente o princípio de que o dano não pode ser fonte de lucro. A indenização, não há dúvida, deve ser suficiente para reparar o dano, o mais completamente possível, e nada mais. Qualquer quantia a maior importará enriquecimento sem causa, ensejador de novo dano.

Cremos, 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.

(...)

Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido circunstâncias mais que se fizerem presentes.

Como fenômeno recente, os efeitos do pornô de vingança ainda não são certos, mas estudos médicos pretendem identificar “as considerações importantes no tratamento de pornografia de vingança em psicoterapia no que se refere a estresse pós-traumático e sintomas de depressão”.¹⁰

Cabe ressaltar que o valor a ser arbitrado para a compensação da vítima deve considerar os critérios: satisfação da vítima, o aspecto punitivo e dissuasório.

Na compensação por dano moral, o julgador deve observar a pena aplicada na esfera criminal, os danos de ordem psicoemocional e profissional para atender individualmente cada vítima. Desse modo, em que pese o respeito pela uniformização das decisões, os casos de pornografia de vingança são peculiares e não podem receber tratamento genérico da jurisprudência.

A jurisprudência dos tribunais para estabelecer os casos devem seguir parâmetros iguais, sem que haja, contudo, uma fórmula fixa para casos. A compensação por dano moral é a forma somente econômica de reestabelecer a vida da vítima.

A compensação econômica, dependendo do caso, é fundamental para o recomeço da vítima, já que permite uma mudança de cidade ou até mesmo de Estado. Vale ressaltar, mais uma vez, que a sociedade não reconhece as vítimas como vítimas, mas a sociedade acredita que elas próprias deram causa a situação.

⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 136.

¹⁰EHRENKRANZ, Melanie. *Precisamos estudar os efeitos do pornô de vingança na saúde mental*. Disponível em: <<https://gizmodo.uol.com.br/porno-de-vinganca-saude-mental/>>. Acesso em: 07 fev. 2019.

O agente que causa os danos na esfera penal também deve ser responsabilizado civilmente, haja vista que a vulnerabilidade da vítima ocorreu por uma conduta realizada por outrem e não desejada. A vítima de pornografia de vingança deve ser amparada pelo causador do dano na medida de extensão do dano, observando os critérios de satisfação da vítima e punição do agente.

Por fim, é vital que a sociedade se solidarize com as consequências ocasionadas na vida da vítima e promova iniciativas com objetivo de reinseri-las no contexto social sem o estigma de culpa pela divulgação indevida.

3. A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E OS CRITÉRIOS PARA A COMPENSAÇÃO DOS DANOS SOFRIDOS PELAS VÍTIMAS DE PORNOGRAFIA DE VINGANÇA

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, chamada de “Constituição Cidadã”¹¹, promoveu profundas mudanças no ordenamento jurídico brasileiro, e constitui a lei de maior importância jurídica no país na atualidade, vez que suas normas e princípios se irradiam por todos os ramos do direito.

Nesse sentido, o advento da Constituição Federal de 1988, todo o ordenamento jurídico brasileiro, deve ser analisado com lentes constitucionais, ou seja, independentemente da matéria discutida no caso concreto. Assim, o julgador deve ser orientado não só pela legislação infraconstitucional sobre a pornografia de vingança mas por todos os princípios constitucionais, principalmente a dignidade da pessoa humana.

Segundo José Afonso da Silva¹², os objetivos da Carta Magna, além da plena realização da cidadania, era assegurar a todos, sem distinções, direitos e garantias fundamentais mínimos, motivo pelo qual trouxe em seu Título II, Capítulo I, um rol extenso que trata especificamente dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, destacando-se dentre eles, o artigo 5º, inciso XXXV, objeto da presente análise, o qual declara expressamente: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

¹¹ BRASIL. op. cit., nota 2

¹² SILVA, José Afonso Da. *Curso de Direito Constitucional*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p.419

O jurista explica que o princípio da proteção judiciária, mais conhecido no meio jurídico como princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, o qual é considerado a principal garantia constitucional relacionada aos direitos subjetivos.¹³

Portanto, ocorreu a ampliação do direito de acesso ao Poder Judiciário, o qual detém o monopólio da jurisdição. Vale destacar que como consequência, é possível que o jurisdicionado postule perante o órgão jurisdicional tanto a reparação a uma lesão sofrida quanto à proteção a direitos que porventura estejam sendo ameaçados.

O ordenamento jurídico consagrou no Novo Código e Processo Civil, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 o princípio da inafastabilidade em seu artigo 3º: “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito;”, tal previsão, corrobora a tese de que a legislação infraconstitucional vem sendo direcionada e moldada à luz da Constituição Federal.¹⁴

Dessa forma, a sociedade precisa que o Judiciário apresente um novo olhar sobre a tutela da personalidade das vítimas de pornografia de vingança, considerando que os valores se tornarão elásticos, e que o direito vai continuar tutelando situações típicas e principalmente passará a tutelar situações atípicas que surgem diariamente, exigindo que o ordenamento se flexibilize para que possa preservar os direitos personalíssimos.

A proteção da vítima deve ser efetiva, já que também busca a eficácia material da própria Constituição Federal, na medida os direitos atingidos integram o rol de direitos fundamentais. Os direitos personalíssimos se constituem como proteção para que as pessoas possam exercer sua personalidade com dignidade, se preocupando então com a proteção da dignidade da pessoa humana, como Bueno de Godoy¹⁵ aduz:

a inserção da dignidade como princípio constitucional fundamental, contida em preceito introdutório do capítulo dos direitos fundamentais, significa, afinal, adoção mesmo de um direito geral da personalidade, cujo conteúdo é justamente a prerrogativa do ser humano de desenvolver a integralidade de sua personalidade, todos os seus desdobramentos e projeções, nada mais senão a garantia dessa sua própria dignidade. Trata-se de direito ‘mãe’, como se vem cognominando, fonte de direitos outros que são, exatamente, os direitos da personalidade.

¹³ Ibid. p.432.

¹⁴ BRASIL. *Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 7.fev.2019

¹⁵ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 46.

A questão da vítima de pornografia de vingança consiste na compatibilização entre, de um lado, uma tutela efetiva dos direitos fundamentais, uma vez que atualmente as ameaças vêm de todos os lados, inclusive da sociedade civil, e que de outro lado deve haver a autonomia privada da pessoa humana.

O respeito aos direitos da personalidade, com embasamento também constitucional nos direitos fundamentais, é um objetivo central do ordenamento jurídico. Idealmente, o convívio social deveria ocorrer sem a violação dos mesmos em qualquer relação. Mas, diante da realidade social concreta, necessita-se da tutela jurídica para garantir a eficácia material dos mesmos e neste sentido há uma expressiva corrente doutrinária que sustenta que “é possível extrair da Constituição um direito geral de personalidade, que poderia ser invocado nas relações privadas para coibir atos atentórios contra outros bens jurídicos componentes da personalidade humana”, uma vez que há necessidade de tutela preventiva.¹⁶

A internet desafia, de modo único, a capacidade de controle por parte dos Estados, isso se dá, em grande parte, por características próprias do ambiente virtual, tais como o alcance global de qualquer informação postada, a instantaneidade das comunicações e a ausência de controle prévio das informações postadas.

A Internet não exige apenas novas soluções jurídicas para os novos problemas; ela também afeta a maneira como os problemas e as soluções jurídicas devem ser analisados. Na pornografia de vingança o que se observa, justamente, é um aspecto novo a um problema já antigo, ou seja, a utilização da internet como nova forma de exposição das vítimas, maculando a sua honra, imagem e intimidade.

A responsabilização civil pela violação aos direitos de personalidade já é aceita há certo tempo, o que ocorre agora é a necessidade de adaptação do Poder Judiciário aos danos decorrentes de violações feitas no ambiente virtual. A primeira problemática a ser destacada é, justamente, a dificuldade da vítima da pornografia de vingança na obtenção do endereço de IP que originou as publicações não autorizadas.

O Marco Civil da Internet acertadamente previu, em seu artigo 21, a possibilidade de exclusão de conteúdos publicados sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado mediante

¹⁶ SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004, p.215.

simples notificação pelo participante ou seu representante legal. Entende-se que da mesma forma como previu a possibilidade de exclusão poderia ter facilitado o acesso aos dados de quem efetuou tais publicações, evitando trâmites desnecessários e a morosidade advinda dos mesmos.

Cabe tão somente ao Poder Judiciário considerar outros elementos como indícios de autoria do ato ilícito, tais como as próprias ameaças sofridas pelas vítimas, bem como a utilização de informações pessoais, detalhes do relacionamento conhecidos apenas pelas partes, dentre outros.

O Poder Judiciário deve enfrentar as diversas possibilidades de ocultação da identidade do autor de atos ilícitos na internet, seja através de programas que mascaram o IP dos computadores, seja através da criação de perfis falsos ou da utilização de computadores com acesso público.

Dessa forma, entende-se que não deve o julgador restringir a comprovação da autoria do dano tão somente pela inequívoca identificação do endereço de IP ou da perícia que indica, de maneira absoluta, a publicação indevida pelos dispositivos do acusado.

As ameaças, a existência das imagens em dispositivos pertencentes ao suposto causador do dano, bem como as informações anexas às publicações são elementos que indicam a autoria do delito e devem ser considerados, especialmente diante das dificuldades já mencionadas em relação à obtenção e endereços de IP.

Entende-se que nos casos de pornografia de vingança é muito difícil para a vítima a comprovação de que foi o acusado que registrou as imagens, uma vez que registradas em ambiente privado, bem como, por tratar-se de ilícito cometido em ambiente virtual, conforme já observado, muitas vezes é difícil a comprovação de autoria. A relativização do ônus probatório, nestes casos, é medida que se impõe para o efetivo alcance da decisão justa.

Ainda no que concerne à dificuldade na obtenção de provas, conforme observado, em nenhum dos casos apresentados houve o reconhecimento de danos materiais decorrentes da violação dos direitos pela pornografia de vingança. Entende-se que, apesar de não haver provas específicas, é perfeitamente possível ao julgador reconhecer a relação entre a exposição indevida da vítima e sua mudança de cidade ou perda de emprego. A efetiva compensação à vítima da pornografia de vingança é a aplicação do dano moral *in re ipsa*.

A aplicação dano moral *in re ipsa* significa, portanto, o reconhecimento dos danos sofridos pelo próprio fato, não sendo imposto à vítima que efetue prova do seu sofrimento. Conforme esclarecido acima, as dores sofridas são difíceis de comprovar, uma vez que se desenvolvem no íntimo da pessoa, sendo perceptível tão somente a ela.

Portanto, que para a efetiva reparação à vítima é imprescindível que a decisão judicial considere as particularidades do caso concreto, analisando-o como um todo. Especificamente nos casos de pornografia de vingança deve o julgador observar a confiança da vítima, deliberadamente violada pelo intuito vingativo do agente e as consequências de tal violação, como a maculação à honra, imagem e privacidade da vítima.

CONCLUSÃO

Esta pesquisa tratou sobre os danos sofridos pelas vítimas de pornografia de vingança, a necessidade de instrumentos para compensação e a proteção integral, sob a ótica da proteção da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, foram apresentados que a proteção efetiva é casuística, tendo em vista a reação de cada vítima.

Ocorre que a responsabilidade pela publicização de fotos e/ou vídeo em site pornô e a divulgação com intuito ofensivo tornou-se objeto de tipificação penal. A chamada pornografia de vingança exige a devida reparação a título de dano moral, sendo certo que há necessidade de estabelecer parâmetros para o valor. Ademais, é preciso que haja proporcionalidade com objetivo de evitar excesso ou insuficiência do valor arbitrado; satisfação da vítima e aspecto punitivo e dissuasório.

Isto é, a vítima da pornografia de vingança merece proteção integral, uma vez que fica totalmente vulnerável. A vítima carrega o estigma de ser “culpada” por ter enviado a sua foto íntima, sendo assim o legislador com a Lei nº 13.718/ 2018 mudou o panorama para proteger a vítima.

Em que pese à alteração da lei penal, a sociedade precisa passar pela transformação para entender e apoiar a proteção das vítimas. O princípio da dignidade da pessoa humana aliada a proteção integral da vítima devem efetivar todas as necessidades da vítima.

Em se tratando de dignidade da pessoa humana, a vítima conta com a preservação dos seus direitos fundamentais, o pressuposto da ordem jurídica vigente, como apontado no presente artigo, merece total suporte pelo Estado e também sociedade.

Ademais, tratou-se sobre o cabimento da indenização moral causado pelas divulgações indevidas, mas também na possibilidade de alteração do registro em casos extremos, como forma de proteger a vítima.

Outrossim, em que pese serem relevantes, os argumentos tecnológicos e interativos, a publicização mesmo com finalidade não econômico causa diversos prejuízos a vítima, tendo em vista a ótica da proteção integral deve ser impositiva para resguardar a vítima bem como seus familiares.

Atualmente, o número de vítimas é mais expressivo entre as mulheres, uma vez que a sociedade sofre com a tradição patriarcal, sendo certo que as mulheres assumem posição considerada mais vulnerável.

Sendo assim, a autora espera que o presente artigo possa contribuir nas futuras discussões de proteção as vítimas, principalmente, as de forma a orientar os operadores do direito na justa compensação que é tão importante para a ordem constitucional e social, já que envolve princípio constitucional.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 17.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação Civil por Danos Morais*. *Revista dos Tribunais*, no 32, 1993.

BRANDÃO, Claudio. *Teoria Jurídica do Crime*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019.

_____. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 02.fev.2019.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019.

_____. *Lei nº 12.965*, de 23 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 05 fev. 2019.

_____. *Lei nº 13.718*, de 24 de setembro de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 02 fev. 2019.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

EHRENKRANZ, Melanie. *Precisamos estudar os efeitos do pornô de vingança na saúde mental*. Disponível em: <<https://gizmodo.uol.com.br/porno-de-vinganca-saude-mental/>>. Acesso em: 07 fev. 2019.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão – teoria do garantismo penal*. 3.ed. São Paulo: RT, 2010.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2008.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal – Parte Geral*. 15.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, vol. 1.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo GONET. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 7.ed. São Paulo: GEN, 2012.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2006.

STF, Inq. nº 2.036, Rel. Min. Carlos Britto, J.23.6.2004, *DJU* 22.10.2004.

STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.