

A responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes do conteúdo gerado por terceiros, de acordo com o Marco Civil da Internet

Chiara Antonia Spadaccini de Teffé

Resumo: Este artigo discute o tratamento conferido à responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes do conteúdo gerado por terceiros no Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Diante da complexidade das questões pertinentes ao ambiente virtual e considerando a recente vigência da Lei nº 12.965/14, deseja-se contribuir teoricamente com a sua discussão e interpretação, a partir dos pilares da metodologia do Direito Civil-Constitucional. Para tanto, inicialmente, foi realizado um breve estudo a respeito da elaboração e da estrutura do Marco Civil e, em seguida, foram analisados os artigos legais referentes à responsabilidade do provedor de aplicações de internet pela compensação dos danos oriundos do conteúdo inserido por terceiro. Utilizaram-se como principais fontes a legislação nacional, doutrina nacional e estrangeira e decisões do Superior Tribunal de Justiça. Ao final, ponderando cada justificativa apresentada, pareceu que o legislador agiu corretamente ao evitar a restrição prévia ao discurso, embora eventuais exceções à lei ainda devam ser consideradas.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Dignidade da pessoa humana. Liberdade de expressão. Marco Civil da Internet. Provedor de aplicações de internet.

Sumário: Introdução – **1** A proteção da pessoa humana no ambiente virtual – **2** A elaboração do Marco Civil da Internet – **3** A orientação principiológica do Marco Civil da Internet – **4** A responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros – **5** A guarda de registros pelo provedor de aplicações de internet e a identificação do ofensor – **6** Considerações finais – Referências

Introdução

O artigo visa a analisar o regime de responsabilidade civil desenvolvido no Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para o provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Sob o manto da liberdade de expressão, entre os artigos 19 e 21 da lei, o legislador positivou normas com o escopo de orientar o debate acerca de qual seria o sistema de responsabilidade civil mais adequado para reger a relação estabelecida entre os provedores e os usuários da rede, na hipótese específica de um terceiro inserir conteúdo danoso. Com a entrada em vigor desta lei, cabe ao intérprete analisar criticamente o tratamento oferecido ao assunto, bem como avaliar dentre as possíveis interpretações a mais adequada para garantir a proteção da pessoa humana.

Neste estudo, em primeiro lugar, será realizada uma breve análise a respeito da importância da Internet para a sociedade atual e da trajetória de elaboração do Marco Civil no Brasil, norma específica desenvolvida para tratar de determinados conflitos no ambiente virtual. Em seguida, passa-se para o estudo da relevância conferida pelo legislador do Marco Civil ao princípio da liberdade de expressão. Após essas considerações, a responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros será densamente

examinada. Optou-se por realizar este estudo a partir dos artigos do Marco Civil da Internet pertinentes à Seção III “Da Responsabilidade por Danos Decorrentes de Conteúdo Gerado por Terceiros”, visando a melhor organizar o desenvolvimento de cada tema e contribuir com a interpretação dessas normas, tendo em vista a complexidade das questões e a escassez de material doutrinário. Por fim, será realizada uma concisa análise a respeito do dever de guarda de registros atribuído pela lei ao provedor de aplicações de internet, de forma a facilitar a identificação do responsável pela inserção do conteúdo danoso.

1 A proteção da pessoa humana no ambiente virtual

O desenvolvimento da Internet representa um novo episódio dentro de um conjunto de transformações tecnológicas que vêm ocorrendo na sociedade da informação. A sua origem remonta a década de 1960 quando, durante a guerra fria, o departamento de defesa norte-americano promoveu pesquisas em torno da elaboração de uma rede de comunicações de base descentralizada que seria responsável por interligar computadores militares e industriais. Inicialmente, o projeto realizado pela ARPA (*Advanced Research Projects Agency*) conectava apenas quatro universidades nacionais, vindo, posteriormente, a se expandir, em razão do interesse comercial em torno deste serviço.

Com mais de três bilhões de usuários no mundo,¹ a Internet tornou-se essencial para o funcionamento das mais diversas estruturas da sociedade, proporcionando a difusão, o armazenamento e o processamento de dados com velocidade e precisão. Entende-se que este novo instrumento seria capaz, até mesmo, de modificar e reorganizar as relações de poder, em virtude de atuar diretamente em um dos bens mais relevantes na presente conjuntura — a informação.

Na atualidade, a Internet representa um elemento fundamental para a disseminação da informação, o que impacta tanto o crescimento da economia quanto o direcionamento do discurso político, de forma que o seu controle vem sendo alvo de uma séria disputa entre Estados soberanos. Destaca-se também a relevância do ambiente virtual para o processo de democratização do acesso à informação, uma vez que permite que pessoas de lugares diferentes e com graus diversos de educação possam acessar o mesmo conteúdo, e para o incremento da participação popular na própria construção das informações e conteúdos divulgados.

Analisando a estrutura do que chama de Sociedade da informação, Oliveira Ascensão afirma que esta teria como instrumento nuclear a Internet, que, segundo o autor, foi objeto de profunda e rápida metamorfose, pois de rede militar teria passado a rede científica desinteressada, depois a meio de comunicação de massas, para tornar-se no presente importante veículo comercial. A respeito da informação, o autor destaca que:

Nesta evolução, a informação que seria o seu conteúdo vai mudando de natureza. Não só passa a abranger qualquer conteúdo de comunicação — de maneira que melhor se falaria em sociedade da comunicação que em sociedade da informação — como a própria informação se degrada. O saber transforma-se em mercadoria. De conhecimento livre transforma-se em bem apropriável. É cada vez mais objecto de direitos de exclusivo, que são os direitos intelectuais. Estes, por sua vez, são cada vez mais dissociados dos aspectos pessoais, para serem considerados meros atributos patrimoniais, posições de vantagem na vida económica.²

O caráter global da Internet e a ausência de um domínio absoluto sobre as suas dimensões exigem uma maior reflexão acerca dos possíveis impactos e efeitos do ambiente virtual na vida real de seus usuários. Neste sentido, parece equivocada a afirmação de que na Internet a circulação de informações deveria ser completamente livre e irrestrita, bem como que naquele meio os instrumentos legais de proteção à pessoa humana não seriam de todo aplicáveis.³ Ainda que a Internet seja o espaço por excelência da liberdade, isso não significa que este seria um universo sem lei e contrário à responsabilidade pelos abusos que lá possam ocorrer. No mundo real, como no virtual, o valor da dignidade da pessoa humana é apenas um, de forma que nem o meio em que os agressores transitam e nem as ferramentas tecnológicas que utilizam poderão transmutar ou enfraquecer a natureza irrenunciável, intransferível e imprescritível do referido princípio.⁴

Na legalidade constitucional, é efetivamente o princípio da dignidade da pessoa humana (Art. 1º, III, CF) que institui e preenche a cláusula geral de tutela da personalidade, que dispõe que as situações jurídicas subjetivas não patrimoniais deverão receber um tratamento prioritário e uma tutela especial pelo ordenamento. No Brasil, a ordem constitucional mostra-se responsável por proteger os indivíduos de qualquer ofensa ou ameaça à sua personalidade, devendo-se tanto prevenir quanto reparar da forma mais ampla possível os danos causados.⁵

Neste cenário, verifica-se que, cada vez mais, direitos e deveres deverão ser garantidos à pessoa humana, tanto com base no texto constitucional quanto em norma específica. Diante de uma situação de conflito, o intérprete deverá colocar os interesses existenciais em uma situação de preeminência, de forma a garantir a plena tutela da dignidade. Nesta perspectiva, destaca-se o entendimento de Gustavo Tepedino:

(...) as novas tecnologias, como se veio de demonstrar, rompem com os compartimentos do direito público e do direito privado, invocando regulação a um só tempo de natureza privada e de ordem pública. A dignidade da pessoa humana há de ser tutelada e promovida, em última análise, nos espaços públicos e privados, daí resultando a imprescindibilidade de um controle da atividade econômica segundo os valores constitucionais, processo hermenêutico que, em definitivo, há de ser intensificado — e jamais arrefecido — com a promulgação de leis infraconstitucionais.⁶

Deve-se, portanto, buscar a permanente inserção da principiologia oriunda da tábua axiológica constitucional nas categorias antes estritamente ligadas ao direito privado, visando a promover tanto a elaboração quanto a aplicação de normas responsáveis por proteger não apenas o corpo físico, mas também o seu duplo eletrônico. A adequada tutela da pessoa humana deve ser realizada a partir do ordenamento globalmente considerado e não de maneira setORIZADA com base na dicotomia entre os direitos público e privado.⁷

Na última década, no Brasil, foram noticiados diversos casos envolvendo violações aos direitos da personalidade por meio de perfis falsos, descrições difamatórias e a exposição não consensual de vídeos e informações pessoais, em locais como redes sociais,⁸ aplicativos para celular ou plataformas que permitem compartilhar conteúdos variados.⁹ Além do grande número de lesões à pessoa na Internet, verificou-se a dificuldade de se reparar integralmente os danos ocorridos naquele meio, em razão da facilidade com que o conteúdo lesivo pode ser transmitido e armazenado por terceiros, em nível global, e da falta de instrumentos próprios para a identificação dos ofensores. Diante deste cenário, conclui-se que as novas tecnologias ampliaram

extraordinariamente o potencial lesivo de cada indivíduo, o que exige, por conseguinte, não apenas uma nova ética, mas também uma nova abordagem por parte do Direito, que deve ocorrer de acordo com os ditames da metodologia civil-constitucional.

2 A elaboração do Marco Civil da Internet

No Brasil, optou-se por se elaborar uma norma própria e específica, em âmbito civil, para reger as relações no ambiente virtual, o Marco Civil da Internet, que foi desenvolvido a partir de um processo colaborativo com diversos setores da sociedade. Em 29 de outubro de 2009, a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça, em parceria com a Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, iniciou e fomentou estudos visando à elaboração do projeto de lei do Marco Civil da Internet no Brasil, o qual deveria ter como meta a colaboração e a participação social, por meio de debates tanto no ambiente físico quanto virtual.¹⁰

Em um primeiro momento, foi produzido um texto base pelo Ministério da Justiça, que teve como objetivo estabelecer uma pauta e problematizar as principais questões envolvendo o uso da rede, que seriam abordadas em um futuro projeto de lei. O foco central dos envolvidos era desenvolver uma norma que pudesse orientar as decisões judiciais envolvendo conflitos na Internet. Em seguida, foi elaborada a minuta do anteprojeto de lei sobre o tema e, mais uma vez, o debate foi aberto, contemplando vários setores da sociedade.¹¹ Segundo dados coletados, a discussão sobre o Marco Civil da Internet, realizada entre novembro de 2009 e junho de 2010, recebeu mais de 2.000 contribuições e 18.500 visitas.

Na segunda fase, a minuta foi submetida à apreciação de outros órgãos governamentais e encaminhada pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional, iniciando o seu trâmite na Câmara dos Deputados, quando se transformou no projeto de Lei nº 2.126/2011.¹² Tendo como base uma densa estrutura principiológica, com ênfase no princípio da liberdade de expressão, o projeto do Marco Civil abordava temas de grande relevância, mas de elevada polêmica, como, por exemplo, a privacidade de dados, o grau de vigilância e responsabilidade dos provedores de internet e a guarda de registros pelos provedores. Diante dos inúmeros debates promovidos, no ano de 2012, a redação deste projeto sofreu algumas alterações por meio de seu relator — o deputado Alessandro Molon (PT-RJ), que ofereceu um texto substitutivo.

Em setembro de 2013, em razão de pedido do Poder Executivo, o projeto de lei, que se encontrava até então pendente de análise na Câmara dos Deputados, entrou em regime de urgência Constitucional, na forma do art. 64, §1º, da CRFB/88.^{13 14} Entretanto, apenas no final de março de 2014, o projeto de lei foi enviado para o Senado, sendo aprovado e transformado na lei ordinária nº 12.965/14 no mês de abril, época em que ocorreu no Brasil o evento internacional NET Mundial. Posteriormente, a Presidente sancionou a lei, que entrou em vigor em 23 de junho de 2014.

Ao longo de 32 artigos, o Marco Civil da Internet estabelece direitos e deveres para o uso da Internet, além de regular temas específicos como a proteção aos registros, aos dados pessoais e às comunicações privadas, a neutralidade da rede, a responsabilidade civil dos provedores de conexão e aplicações de internet, a guarda de registros e a sua eventual requisição pelas autoridades. Da

leitura, percebe-se a importância conferida aos princípios da neutralidade da rede, da privacidade e, principalmente, da liberdade de expressão, que preconiza a necessidade de se garantir um discurso livre e plural na rede que não sofra uma indevida interferência externa ou uma eventual censura prévia.

Em virtude de este instrumento legislativo abarcar questões que envolvem alguma complexidade e fazem referência a conceitos não jurídicos, parece necessário que a doutrina contribua teoricamente com a sua discussão e interpretação, que deverá levar em conta, segundo o artigo 6º da lei, “além dos fundamentos, princípios e objetivos previstos, a natureza da internet, seus usos e costumes particulares e sua importância para a promoção do desenvolvimento humano, econômico, social e cultural”. Observa-se que o intérprete não deve considerar o Marco Civil como um microsistema próprio e fechado, devendo sempre interpretar e aplicar as suas normas sob a luz dos valores e princípios constitucionais.¹⁵

3 A orientação principiológica do Marco Civil da Internet

Com base no artigo 3º da Lei nº 12.965/14,¹⁶ afirma-se que a Internet brasileira encontrar-se-ia alicerçada em um tripé axiológico conformado pelos princípios da neutralidade da rede, da privacidade e da liberdade de expressão.

Em breves linhas, compreende-se que a neutralidade da rede – princípio da disciplina do uso da Internet no Brasil (Art. 3º, IV) – garantiria um espaço que trataria da mesma forma tudo que transportasse indiferente à natureza do conteúdo ou à identidade do usuário.¹⁷ Seria um princípio de arquitetura de rede que endereçaria aos provedores de acesso o dever de tratar os pacotes de dados que trafegam em suas redes de forma isonômica, não os discriminando em razão de seu conteúdo ou origem.¹⁸ No Marco Civil, a neutralidade apresenta disciplina própria no artigo 9º que dispõe que “O responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação”.

Em relação ao princípio da privacidade, verifica-se que este deve ser concebido de forma a tutelar integralmente as informações da pessoa humana, impedindo a interferência alheia. Diante do acelerado avanço da tecnologia, entende-se que a noção de privacidade deve ser ampliada, para englobar, além do mero isolamento ou reserva do indivíduo, o controle da circulação das informações pessoais e a autodeterminação informativa.¹⁹ No Marco Civil da Internet, o princípio da privacidade foi expressamente assegurado nos artigos 3º, II, 8º e 11. Em outras passagens, a lei estabeleceu a proteção aos dados pessoais, a inviolabilidade da intimidade e da vida privada e a inviolabilidade e o sigilo do fluxo das comunicações pela Internet.

Por fim, entende-se que a liberdade de expressão representaria o fundamento do direito de externar ideias, juízos de valor e as mais variadas manifestações do pensamento em qualquer ambiente. Alguns autores destacam que a liberdade de expressão poderia ser utilizada como referência de gênero, que abarcaria as liberdades de (i) manifestação de pensamento, (ii) consciência e expressão religiosa, (iii) expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação e (iv) informação.

Ao longo do Marco Civil, verifica-se a preocupação do legislador em assegurar que o ambiente da Internet seja colocado, como não poderia deixar de ser, a serviço do valor maior do ordenamento que é a pessoa humana, conformando-se em um ambiente saudável para o livre desenvolvimento de sua personalidade. Entretanto, alguns intérpretes apontam que a liberdade de expressão teria sido colocada em uma posição preferencial frente aos demais direitos e princípios, em razão de determinadas opções na redação da lei, notadamente a menção à liberdade em cinco momentos distintos.²⁰ Este entendimento toma como referência a doutrina de direito público que afirma que as liberdades de informação e de expressão, por servirem de fundamento para o exercício de outras liberdades, deveriam ser colocadas em uma posição de preferência em relação aos demais direitos fundamentais individualmente considerados.^{21 22} Sinteticamente, a posição preferencial envolveria duas ideias: a importância de haver um controle muito rigoroso das medidas que eventualmente possam restringir estes direitos e o reconhecimento de uma prioridade *prima facie* das liberdades comunicativas, nas hipóteses de colisão com outros princípios constitucionais, inclusive aqueles que consagram direitos da personalidade.²³

Entretanto, salvo melhor juízo, não parece que o legislador tenha realizado no texto constitucional uma ponderação *a priori* em favor de algum direito, mas sim direcionado a interpretação e a aplicação da norma à condição que garanta a maior tutela à dignidade da pessoa humana. Partindo-se da premissa de que na Constituição Federal não haveria uma hierarquia entre os direitos fundamentais, qualquer preferência atribuída em abstrato e de forma geral carecerá de fundamento de validade. Nesta lógica, defende-se que, diante do caso concreto, o magistrado responsável deverá analisar os interesses em conflito e as especificidades da situação para, só então, realizar a ponderação de direitos.

É importante destacar que eventual rechaço à posição preferencial não deve ter como consequência direta a alteração do resultado da ponderação, visto que é inquestionável a importância da liberdade para o adequado desenvolvimento e proteção da personalidade humana. Como um dos corolários da dignidade da pessoa humana, "Liberdade significa, hoje, poder realizar, sem interferências de qualquer gênero, as próprias escolhas individuais, exercendo-as como melhor convier".²⁴

Nesse sentido, em recente resolução do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas reconheceu-se que:

(...) the effective exercise of the right to freedom of opinion and expression, as enshrined in the International Covenant on Civil and Political Rights and the Universal Declaration of Human Rights, is essential for the enjoyment of other human rights and freedoms and constitutes a fundamental pillar for building a democratic society and strengthening democracy, bearing in mind that all human rights are universal, indivisible, interdependent and interrelated.²⁵

Apenas não se outorga à liberdade de expressão uma posição inicial de vantagem, no caso de conflito com outros direitos fundamentais, sendo exigida uma criteriosa avaliação dos direitos e bens jurídicos contrapostos e dos níveis de afetação destes. Observa-se que este entendimento não destoa de parte significativa da doutrina²⁶ e encontra-se disposto inclusive em documentos internacionais. Neste sentido, recorda-se o artigo 19 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos de 1966,²⁷ que dispõe que: (i) "ninguém poderá ser molestado por suas opiniões" e que

(ii) "Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha".²⁸ Todavia, o exercício do direito previsto no §2º implicará deveres e responsabilidades especiais. Por conseguinte, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, constar expressamente em lei e ser necessárias para assegurar o respeito aos direitos e à reputação das demais pessoas e proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

4 A responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros

O Marco Civil da Internet dispõe acerca da responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes do conteúdo inserido por terceiro, entre os artigos 19, 20 e 21. Trata-se de norma que não aborda a responsabilidade por conteúdo próprio do provedor e sim por conteúdo terceiro. Em uma leitura inicial, parece que tal regra surgiu da necessidade de se regular os conflitos oriundos das redes sociais virtuais, como o Orkut e o Facebook, quando um terceiro inseria conteúdo lesivo ou criava perfis falsos gerando danos a terceiros. Observa-se que, caso o sujeito que inseriu propriamente o conteúdo ofensivo seja identificado, ele será responsabilizado de forma direta e pessoal, com base nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil.

Antes da regra estabelecida na Lei nº 12.965/14, havia grande questionamento acerca da natureza da responsabilidade do provedor de aplicações de internet, chegando o tema alcançar até mesmo repercussão geral no Supremo Tribunal Federal no ano de 2012.²⁹ Defendia-se desde uma total isenção de responsabilidade até a responsabilidade objetiva do provedor independentemente de sua notificação prévia. Correntes intermediárias apontavam ora para uma responsabilidade objetiva do provedor (com base no Código de Defesa do Consumidor ou no Código Civil) se, após notificado extrajudicialmente, ele não retirasse o conteúdo lesivo, ora para uma responsabilidade subjetiva, caso ele se mantivesse inerte após a sua notificação extrajudicial,³⁰ sendo esta última corrente adotada majoritariamente pelo STJ.³¹ Por fim, parte da doutrina defendia como regra a responsabilidade subjetiva do provedor se, após a ordem judicial impondo a retirada do conteúdo lesivo, este restasse omissivo e não tornasse indisponível o material, entendimento que acabou sendo adotado no MCI.

4.1 O provedor de aplicações de internet

De forma a abordar com maior rigor o tema da responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet, faz-se necessário enfrentar a classificação dos provedores de serviços de internet, que se dá a partir da individualização do serviço que prestam e do poder de gerência sobre o conteúdo que disponibilizam. Entende-se que esta identificação constitui atividade imprescindível para que o intérprete estabeleça o regime de responsabilidade aplicável ao caso. Como regra geral, é possível afirmar que será o dever de controle prévio sobre o conteúdo que tornará o provedor responsável ou não pelo ato praticado por terceiro.³²

O Marco Civil da Internet menciona, ao longo de seu texto, apenas duas espécies de provedores: o provedor de conexão e o provedor de aplicações de internet. Ainda que o legislador tenha incluído um glossário no artigo 5º, não foi colocado neste rol uma definição para os provedores, tampouco uma classificação, mas apenas a definição das atividades desempenhadas por eles. Para os efeitos desta lei, considera-se “conexão à internet” a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP (Art. 5º, V), por outro lado, define-se “aplicações de internet” como o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet (Art. 5º, VII). Assim, diante do caso concreto, o julgador terá o ônus de identificar qual foi o serviço prestado pelo provedor, a fim de deflagrar a perquirição de sua eventual responsabilidade.³³

Em uma interpretação inicial, o provedor de aplicações de internet pode ser compreendido como a pessoa física ou jurídica que fornece um conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet. Parece equivocado limitar este provedor exclusivamente a uma pessoa jurídica que exerça atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos, com base no artigo 15 da lei.³⁴

O provedor de aplicações de internet aparenta englobar os tradicionalmente chamados provedores de conteúdo e de hospedagem, tendo em vista que, no artigo 19 do MCI, foi determinada que a responsabilidade civil deste provedor, por conteúdo gerado por terceiros, será omissiva e a partir da notificação judicial.³⁵ Há dúvidas se o provedor de informação teria sido alcançado por esta Lei,³⁶ pois, usualmente, parte dos intérpretes defendia que, nesta hipótese, a responsabilidade seria comissiva, na forma dos artigos 186 e 927 do CC/02, já que o provedor de informação teria o dever e a possibilidade de controlar o conteúdo disponibilizado.³⁷ Enquanto isso, não parece haver dúvidas de que o provedor de conexão congregaria os chamados provedores de *backbone* e de acesso.

4.2 O artigo 19 e a regra da notificação judicial

O artigo 19 do Marco Civil da Internet dispõe que, com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário. Este regime de isenção de responsabilidade inicial do provedor tem como uma de suas fontes o artigo 230 do *Communications Decency Act* norte-americano que dispõe que: “No provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider”.³⁸

Da leitura, pode-se afirmar que: (I) restou clara a responsabilidade subjetiva por omissão do provedor que não retira o conteúdo ofensivo, após a devida notificação judicial; (II) a mera notificação extrajudicial, em regra, não ensejará o dever jurídico de retirada do material; (III) esta opção de responsabilidade coaduna-se com o objetivo de assegurar a liberdade e evitar a censura privada; (IV) o Judiciário foi considerado a instância legítima para definir a eventual ilicitude do

conteúdo em questão; (V) a remoção de conteúdo não depende exclusivamente de ordem judicial, de forma que, o provedor poderá a qualquer momento optar por retirar o conteúdo, quando poderá eventualmente responder por conduta própria.

A justificativa pela escolha deste regime de responsabilidade reside no fato de que a responsabilidade civil objetiva incentivaria o monitoramento privado e a exclusão de conteúdos potencialmente controvertidos, o que representaria uma indevida restrição à liberdade de expressão. Além disso, este regime criaria uma imprevisibilidade quanto à responsabilidade do provedor, o que constituiria uma possível barreira para a inovação tecnológica, científica, cultural e social, bem como obrigaria o provedor a realizar um controle prévio de tudo aquilo que fosse postado, o que poderia ser compreendido como uma forma de censura e aumentaria os custos do serviço. Entretanto, é necessário observar que tal disposição não impede que os provedores possam determinar requisitos para a remoção direta de conteúdo em seus termos de uso³⁹ e atendam possíveis notificações extrajudiciais enviadas.

Carlos Affonso Pereira de Souza⁴⁰ aponta quatro principais argumentos para embasar esta opção do legislador: (I) parece equivocado empoderar os provedores a ponto de poderem decidir se o conteúdo questionado deve ou não ser exibido ou se causa ou não dano, mediante critérios que extrapolam os seus termos de uso; (II) os critérios para a retirada de conteúdo seriam muito subjetivos, o que prejudicaria a diversidade e o grau de inovação na internet; (III) a retirada de conteúdos do ar, de forma subjetiva e mediante mera notificação, poderia prejudicar a inovação no âmbito da internet, implicando em sério entrave para o desenvolvimento de novas alternativas de exploração e comunicação na rede, as quais poderiam não ser desenvolvidas em razão do receio de futuras ações indenizatórias; (IV) ao colocar nas mãos do Poder Judiciário a apreciação do conteúdo, garante-se uma maior segurança para os negócios desenvolvidos na internet e a construção de limites para a expressão na rede mundial.⁴¹

Este artigo recebe duas críticas principais. Em primeiro lugar, questiona-se a imposição da via judicial para a solução da questão. Afirma-se que esta medida acabaria permitindo a propagação do dano, tendo em vista a facilidade com que os conteúdos são compartilhados na rede e a comum demora na apreciação judicial das demandas. Lembra-se que, nos casos de lesão à privacidade, o retardo na indisponibilização do material pode inviabilizar completamente a reparação do dano. Em segundo lugar, coloca-se que haveria uma incoerência na redação do artigo, visto que "ordem judicial deve ser cumprida ou suspensa através de recurso, sob pena do crime de desobediência ou pagamento de multa visando compelir o destinatário à execução da determinação legal. Responsabilidade civil extracontratual se origina de um ato ilícito, culposo ou doloso, na modalidade subjetiva, ou em razão do risco da atividade ou por força de Lei, na modalidade objetiva, sendo plenamente questionável do ponto de vista técnico esta inovação, com a criação de uma nova forma de responsabilidade civil, oriunda de um descumprimento de ordem judicial".⁴²

Outro ponto polêmico foi a estipulação da seguinte condição "no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço", visto que esta parece representar uma excludente legal de responsabilidade do provedor que romperia o nexo causal. Assim, caso ele demonstre que tal retirada é impossível ou que extrapola os limites técnicos de seu serviço, ele será isento de responsabilidade civil. Observa-se, com temor, que esta disposição legal é deveras favorável ao provedor de aplicações, podendo ser utilizada como um importante instrumento em teses defensivas, tendo em vista a dificuldade

de se responder, de forma neutra e exata, quais são os limites e as possibilidades técnicas dos provedores.

Qual deveria ser o “prazo assinalado” pelo juiz? Pela lei, tal estipulação ficará a cargo do magistrado, ao julgar o caso concreto. Observa-se que, em alguns julgados, o STJ vem fixando o prazo de 24h para a retirada do material do ar, após a notificação, sendo que esta seria uma retirada preventiva, não estando o provedor obrigado a analisar o teor da denúncia recebida neste curto prazo.⁴³

Em relação ao texto do artigo 19, vale trazer os seguintes questionamentos: (I) Por quanto tempo o provedor teria o dever de tornar indisponível o conteúdo infringente? Eternamente ou durante determinado espaço de tempo fixado na sentença? (II) Seria interessante impor ao provedor a elaboração de uma marca própria para aquela imagem ou conteúdo, de forma a facilitar a sua retirada quando fosse inserido novamente na internet? Estas perguntas ainda precisam ser analisadas e respondidas pela doutrina e pela jurisprudência.

No §1º do artigo 19, o legislador dispôs que a ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material. Em razão da facilidade de disseminação de dados na Internet, da capacidade de determinados conteúdos tornarem-se virais e da comum falta de habilidade técnica do usuário da rede, agiu bem o legislador ao não obrigar a vítima a fornecer a exata localização de todo o material danoso. Neste sentido, afirma o Enunciado nº 554 publicado na VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “Independente de indicação do local específico da informação a ordem judicial para que o provedor de hospedagem bloqueie determinado conteúdo ofensivo na internet”.

Em precedente relatado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, foi reconhecida a desnecessidade da indicação específica, por parte do ofendido, dos locais onde a informação nociva a sua dignidade foi inserida. “O provedor de internet — administrador de redes sociais —, ainda em sede de liminar, deve retirar informações difamantes a terceiros manifestadas por seus usuários, independentemente da indicação precisa, pelo ofendido, das páginas que foram veiculadas as ofensas (URL’s).”⁴⁴ Entende-se que a vítima que procura o Judiciário para a satisfação da pretensão de bloqueio do conteúdo nocivo não pode ser incumbida do ônus de indicar o local específico onde se encontra disponibilizada a informação lesiva toda vez que a mesma for replicada e disponibilizada, novamente, por terceiros.⁴⁵

O §2º do artigo 19 dispõe que a aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.⁴⁶ Ao mesmo tempo em que o Marco Civil estava sendo discutido no Congresso Nacional, a Lei Brasileira de Direitos Autorais nº 9.610/98 passava por uma consulta pública semelhante, que resultou em um anteprojeto de lei. Como a discussão acerca da violação de direitos autorais no sistema de responsabilização criado pelo Marco Civil tornaria seu debate ainda mais complexo, preferiu-se criar uma exceção à regra.

Neste parágrafo reside alguma polêmica na doutrina. Há quem afirme que, enquanto o legislador teria estabelecido um sistema dificultoso para a inibição de conteúdo potencialmente lesivo à

pessoa humana, ele teria oferecido um tratamento mais favorável para os conteúdos protegidos por direitos autorais, ao excluí-los da regra do artigo 19. No Brasil, mesmo que não haja uma lei que regule especificamente o tema da responsabilidade civil por violação de conteúdo protegido por direito autoral, entidades e empresas de internet acabaram adotando espontaneamente o mecanismo conhecido por *notice and take down* ou notificação e retirada. Desta forma, os detentores de direitos autorais enviam uma notificação para a empresa, como o Google ou o Facebook, pedindo a remoção do conteúdo, e esta notifica a pessoa que postou o conteúdo. Se ela não quiser assumir a responsabilidade pela veiculação do material, o provedor poderá remover o conteúdo.⁴⁷

No §3º do artigo 19, estabeleceu-se que as causas que versem sobre o ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

No §4º do art. 19, o legislador estabeleceu que o juiz, inclusive no procedimento previsto no §3º, poderá antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, se presentes: (i) prova inequívoca do fato, (ii) interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, (iii) verossimilhança da alegação do autor e (iv) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Esta previsão reflete a prática, visto que a grande maioria das decisões judiciais que versam sobre retirada de conteúdo é oriunda de tutela antecipada ou de medidas cautelares. Observa-se que o legislador inseriu um requisito a mais na disposição do art. 273 do CPC de 1973, qual seja, o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na Internet.

4.3 O artigo 20 e o dever de informar

O artigo 20 dispõe que, sempre que tiver informações de contato do usuário diretamente responsável pelo conteúdo a que se refere o art. 19, caberá ao provedor de aplicações de internet comunicar-lhe os motivos e informações relativos à indisponibilização de conteúdo, com informações que permitam o contraditório e a ampla defesa em juízo, salvo expressa previsão legal ou expressa determinação judicial fundamentada em contrário. Em seu parágrafo único, positivou-se que, quando solicitado pelo usuário que disponibilizou o conteúdo tornado indisponível, o provedor de aplicações de internet que exerce essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos substituirá o conteúdo tornado indisponível pela motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização. Assim, cria-se um dever de informar os motivos da remoção por parte do administrador do *site* alvo da determinação judicial ao terceiro que teve seu conteúdo removido.

Quanto ao referido assunto, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou afirmando que ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários externem livremente suas opiniões, sem assumir um mínimo de controle, o provedor estaria assumindo um risco, devendo 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 pena de responsabilização subjetiva por culpa *in omittendo*. A existência de meios que possibilitem a

identificação de cada usuário se colocaria, portanto, como um ônus social.⁴⁸

4.4 O artigo 21 e a tutela da pornografia de vingança

O artigo 21 representa a principal exceção legal à regra da notificação judicial presente no artigo 19. A norma dispõe que o provedor de aplicações de internet que disponibilizar conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.⁴⁹ Em seu parágrafo único, foi estabelecido que a notificação prevista no caput deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

Este artigo tutela os casos chamados de *revenge porn* ou de pornografia de vingança, casos em que ocorre a divulgação de fotos ou vídeos íntimos de terceiros sem a sua autorização. Uma vez que a conduta lesiva poderia causar danos irreparáveis muito rapidamente e de extensão imprevisível, o legislador abriu mão da segurança jurídica decorrente das ordens judiciais visando a tornar mais célere a retirada do conteúdo. Dessa forma, após a notificação extrajudicial por parte do participante ou de seu representante legal, caso o provedor não retire o material danoso, ele responderá subsidiariamente pelo dano causado.⁵⁰

Essa disposição assume especial relevância tendo em vista o aumento do número de vítimas do *revenge porn*, que são na maioria mulheres de até 30 anos. Acredita-se que, na maioria das vezes, as vítimas sejam menores de idade.^{51 52} Lamenta-se que, em pleno século XXI, expressar a sua sexualidade por meio de uma foto ou de um vídeo enviado em confiança para o seu parceiro ainda represente motivo para que a mulher seja discriminada e cruelmente julgada pela sociedade.⁵³ Alguns chegam ao ponto de afirmar que a mulher teria cometido uma grave violação à moralidade, o que justificaria, até mesmo, um possível abrandamento das consequências cíveis e penais para aquele que divulgou o conteúdo. Isso mostra que a discriminação em razão do gênero ainda resta presente, sendo necessário que os intérpretes do direito questionem esta lógica.

5 A guarda de registros pelo provedor de aplicações de internet e a identificação do ofensor

Em setembro de 2014, a 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo determinou que o Facebook fornecesse dados de usuários e grupos do Whatsapp para identificar os responsáveis pela disseminação de imagens íntimas de uma estudante. No caso, o desembargador reputou correta a decisão recorrida, em que o juiz deferiu liminar impondo que a ré (Facebook) promovesse a exibição de todas as informações requeridas relativas aos IPs dos perfis indicados na inicial e ao teor das conversas dos grupos "Atlética Chorume" e "Lixo Mackenzista", entre os dias 26 e 31 de maio de 2014.⁵⁴

Não obstante a extensa polêmica relativa à guarda de dados e registros pelos provedores de internet, esta conduta apresenta como uma de suas principais vantagens tornar possível o rastreamento e a identificação do ofensor, permitindo a sua eventual punição e a reparação da vítima. Entende-se que o provedor de aplicações de Internet que exerce a sua atividade de forma organizada e com fins econômicos teria a possibilidade e o dever de contribuir com os usuários da rede, evitando danos, auxiliando na identificação de ofensores e retirando de suas páginas conteúdos lesivos à dignidade da pessoa humana. Este seria um dever oriundo do princípio constitucional da solidariedade social.

Na ponderação entre o interesse da sociedade de que os atos ilícitos sejam reprimidos e o interesse do usuário de que seus dados não sejam armazenados pelos provedores, parece que o primeiro obteve um peso maior na balança. Em regra, a integridade individual e o bem-estar do ser humano deverão prevalecer sobre os interesses coletivos. Entretanto, aqueles poderão ceder em casos específicos, como quando em colisão com a segurança e a saúde públicas.

Neste sentido, no Brasil, em determinadas hipóteses, o provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de seis meses, conforme disposto nos artigos 15 a 17 do Marco Civil da Internet.⁵⁵ Segundo a lei, no art. 5º, VIII, os registros de acesso a aplicações de internet seriam “o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.”

Quanto ao tema, é necessário realizar algumas observações. No Brasil, o provedor de aplicações poderá realizar, na forma como estabelecido pela lei, a coleta, o armazenamento, a guarda e o tratamento de registros, dados pessoais ou comunicações, porém, em certos casos, terá a obrigação legal de guardar os registros de acesso a aplicações de internet e fornecê-los às autoridades quando elas estiverem investigando a autoria de eventuais ilícitos. Não se deve confundir os registros de acesso a aplicações de internet com os dados cadastrais ou com o conteúdo das comunicações privadas, estas são informações distintas, conforme observa-se no art. 10 da lei. A guarda de dados e registros deve ocorrer em conformidade com o estabelecido no art. 7º da lei.⁵⁶

Por fim, ressalta-se que parte da doutrina defende que os artigos 15 a 17 do MCI só seriam aplicáveis após a edição da regulamentação da lei, que será realizada, posteriormente, por meio de decreto. Como consequência disso, por precaução, os provedores deveriam guardar os registros por 3 anos, em razão do disposto no art. 206, §3º, V, do Código Civil ou 5 anos, se envolver questão consumerista, conforme o prazo prescricional disposto no art. 27 do CDC.^{57 58}

6 Considerações finais

Nos últimos anos, o ambiente virtual tem operado em paralelo com o real, influenciando de forma direta tanto a organização das estruturas de poder quanto o próprio comportamento do ser humano. Dessa forma, tornou-se necessário que o intérprete do direito analise as relações desenvolvidas nesse novo meio, em especial aquelas estabelecidas entre os indivíduos e os

provedores que oferecem serviços na internet, tendo em vista a possível assimetria de poder entre as partes, o que eventualmente pode prejudicar a proteção da pessoa humana e impedir que ela detenha um pleno controle sobre os seus dados.

Em junho de 2014, entrou em vigor o Marco Civil da Internet, norma responsável por tratar de questões pertinentes à privacidade, à neutralidade e à responsabilidade na rede. A lei estabeleceu um amplo rol de princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil por diversos sujeitos. Entre os artigos 19 e 21, regulou-se expressamente a responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, tema objeto deste artigo. Além disso, entre os artigos 15 e 17, tratou-se da guarda de registros de acesso a aplicações de internet na provisão de aplicações.

Entende-se que o provedor de aplicações de internet teria a possibilidade e o dever de contribuir com os usuários da rede, evitando danos, auxiliando na identificação de ofensores e retirando de seus domínios conteúdos lesivos à dignidade da pessoa humana. Ainda que este provedor não tenha o dever de monitorar previamente o conteúdo inserido por terceiro em seu ambiente, uma vez caracterizado o modelo de negócio e o potencial lesivo da relação, não se pode admitir que este agente privado receba uma completa imunidade e jamais seja titular de obrigações ou responsabilizado por eventuais danos que possam ocorrer, de forma direta ou indireta, na atividade que realiza.

O Marco Civil estabeleceu, como regra, que o provedor de aplicações de internet deverá retirar o conteúdo danoso, após ordem judicial específica, sob pena de responder subjetivamente pela omissão. Todavia, caso se trate de conteúdo que viole frontalmente a privacidade de uma pessoa – imagens, vídeos ou outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado – este provedor terá o dever de retirar o material após a notificação extrajudicial da vítima ou de seu representante legal. Cuida-se aqui de tutelar, principalmente, os casos que envolvem a chamada pornografia de vingança, perversa disponibilização de conteúdo íntimo sem o consentimento do(s) envolvido(s).

Ainda que o regime de responsabilidade civil atribuído ao provedor de aplicações de internet não caminhe ao encontro da jurisprudência estabelecida no STJ, ponderando cada justificativa apresentada, a princípio, parece que o legislador agiu corretamente ao adotar como regra a notificação judicial. A sociedade atual vem se mostrando cada vez mais multifacetada e plural, de forma que a retirada de determinado conteúdo deve passar por um crivo menos parcial e que detenha um maior grau de legitimidade. Contudo, tendo em vista o elevado número de danos à dignidade humana na Internet e a dificuldade de sua efetiva compensação, há dúvidas se não teria sido mais adequado ampliar as hipóteses de exceção à regra, de forma a tutelar outras situações que eventualmente possam causar graves danos à pessoa humana, ainda que estas exceções fossem aplicadas a apenas determinados provedores de aplicações.

The Civil Liability of the Provider of Internet Applications for any Damages Arising from Content Generated by Third Parties According to the Brazilian Civil Rights Framework for the Internet

Abstract: This paper discusses the treatment of the civil liability of the provider of Internet

applications for any damages arising from content generated by third parties on the Brazilian Civil Rights Framework for the Internet, Law n. 12.965 approved on April 23^d 2014. Due to the complexity of issues relating to liability in the digital environment and considering the recent effective date of the Law n. 12.965/14, I consider essential to contribute with its discussion and interpretation, based on the methodology of the civil-constitutional law. For this purpose, initially, I did a brief study on the elaboration and the structure of the Marco Civil and, later, I analyzed the legal articles relating to the civil liability of the provider of Internet applications. I used as main sources national legislation, national and foreign doctrine and Superior Court of Justice decisions. At the end of the study, weighing each justification, it seemed that the legislature has acted properly by avoiding the prior restriction of the speech, although possible exceptions to the Law still have to be considered.

Keywords: Civil Liability. Human Dignity. Freedom of Expression. Brazilian Civil Rights Framework for the Internet. Provider of Internet Applications.

Referências

ASCENSÃO, Oliveira. *Sociedade da Informação e Mundo Globalizado*. Disponível em: <<http://www.apdi.pt/pdf/GLOBSOCI.pdf>> Acesso em: 21 ago. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 235, p. 1-36, jan./mar. 2004.

BODIN DE MORAES, Maria Celina *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

BODIN DE MORAES, Maria Celina *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. 8. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000. v. 1.

CASTELLS, Manuel. A Network Theory of Power. *International Journal of Communication*, v. 5, abr. 2011.

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

LE MOS, Ronaldo. O marco civil como símbolo do desejo por inovação no Brasil. In: LEITE, George Salomão; LE MOS, Ronaldo (Coord.). *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014. p. 03-11.

LEONARDI, Marcel. Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet *Revista do advogado*, São Paulo, ano XXXII, n. 115, abril de 2012, p. 99-113. Disponível também em: <<http://leonardi.adv.br/2012/04/internet-e-regulacao-o-bom-exemplo-do-marco-civil-da-internet/>>. Acesso em: 01 maio 2015.

LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet*. Editora Juarez de Oliveira, 2005. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrpsi.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2015.

LONGHI, João Victor Rozatti. Marco Civil da Internet no Brasil: breves considerações sobre seus fundamentos, princípios e análise crítica do regime de responsabilidade civil dos provedores. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). *Direito privado e internet: atualizado pela Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet no Brasil)*. Rio de Janeiro: Atlas, 2014, p. 109-145.

MASSO, Fabiano del; ABRUSIO, Juliana; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio (Coord.). *Marco Civil da Internet: Lei 12.965/2014*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MIRAGEM, Bruno. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações entre provedores de conteúdo da Internet e seus consumidores: critérios para identificação da relação de consumo no ciberespaço e a responsabilidade do fornecedor – Comentários ao REsp 1.193.764/SP. *Revista de Direito do Consumidor*, ano 20, v. 79, jul./set. 2011.

MULHOLLAND, Caitlin. Responsabilidade civil indireta dos provedores de serviço de internet e sua regulação no Marco Civil da Internet. In: XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI. Aracaju. 2015.

PERLINGIERI, Pietro. *O Direito Civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*. MORAES, Maria Celina Bodin de (Coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODOTÀ, Stefano. Palestra sobre a globalização e o direito. Disponível em: <<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/151613/DLFE-4314.pdf/GlobalizacaoeoDireito.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2015.

SARMENTO, Daniel. Parecer Liberdades comunicativas e “direito ao esquecimento” na ordem constitucional brasileira para o Recurso Extraordinário com agravo nº 833.248.

SCHREIBER, Anderson. Twitter, Orkut, Facebook: considerações sobre a responsabilidade civil por danos decorrentes de perfis falsos nas redes sociais. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson Fachin (Org.). *Diálogos sobre Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 155-167. v. III.

SOLUM, Lawrence. Models of Internet Governance. In: BYGRAVE, Lee A.; BING, Jon *Internet Governance: Infrastructure and Institutions*. Nova Iorque: Oxford University Press, 2009.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Responsabilidade civil dos provedores de acesso e de aplicações de Internet: evolução jurisprudencial e os impactos da Lei 12.695/2014 (Marco Civil da Internet). In: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo (Coord.) *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014. p. 791-816.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *As cinco faces da proteção à liberdade de expressão no marco civil da internet*. Artigo que será publicado em obra coletiva.

TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini de. A existência refletida: o direito à imagem a partir de uma perspectiva civil-constitucional. Artigo publicado no XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI Aracaju. 2015.

TEPEDINO, Gustavo. Direito Civil e ordem pública na legalidade constitucional. *Boletim Científico da ESMPU*. Brasília, ano 4, n. 17, p. 223-235, out./dez. 2005.

VAINZOF, Rony. Da responsabilidade por danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiros. *In: MASSO, Fabiano del; ABRUSIO, Juliana; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio (Coord.). Marco Civil da Internet: Lei 12.965/2014.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 177-205.

WU, Tim. *Impérios da comunicação: do telefone à Internet, da AT&T ao Google.* Tradução de Cláudio Carina. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

1 Dados obtidos no site *Internet Live Stats*, com base nos estudos desenvolvidos até o ano de 2014 pela *International Telecommunication Union*. O Brasil encontra-se em 5º lugar no ranking de usuários por país. Disponível em: <<http://www.internetlivestats.com/internet-users/>>. Acesso em: 22 ago. 2015

2 ASCENSÃO, Oliveira. *Sociedade da informação e mundo globalizado*. Disponível em: <<http://www.apdi.pt/pdf/GLOBSOCI.pdf>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

3 Por consequência, critica-se também as premissas da corrente liberatória, centrada na ordenação espontânea do ciberespaço, que surgiu nos Estados Unidos da América no início da década de 1990. Esta defende que a internet seria um ambiente que não deveria estar sujeito à regulamentação jurídica tradicional, tendo em vista a impossibilidade de adequação da normatização legal às situações desenvolvidas no ambiente virtual. Parte-se de uma concepção romântica do ciberespaço como um reino separado do espaço físico e do alcance tanto de governos nacionais quanto das forças do mercado. Este entendimento foi defendido, principalmente, por David Clark e por John Perry Barlow, que em 1996 elaborou “*A Declaration of the independence of Cyberspace*” (Confira a íntegra em: <<https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html>>. Acesso em 20 ago. 2015). Entretanto, este otimismo liberal não tardou a ser combatido em virtude da progressiva ocupação da internet por governos e grandes empresas que buscavam uma maior segurança nas relações ali traçadas. Verificou-se que, mesmo que as características de estruturação da Internet e do tráfego de informações pela rede tornem praticamente impossíveis o monitoramento e o controle completo deste ambiente, a Internet não poderia ser tratada como uma utopia diferenciada, autogovernada e libertária, mas sim como um ramo da vida em sociedade que daria ensejo a relações tão complexas quanto aquelas desenvolvidas no ambiente real.

4 STJ. REsp nº 1.117.633. 2º T. Min. Rel. Herman Benjamin. *DJ* de: 03.03.2010.

5 BODIN DE MORAES, Maria Celina. O princípio da dignidade da pessoa humana *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 117.

6 TEPEDINO, Gustavo. Direito Civil e ordem pública na legalidade constitucional. *Boletim Científico da ESMPU*. Brasília, ano 4, n. 17, p. 234, out./dez. 2005.

7 PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 762.

8 No Recurso Especial nº 1.308.830, julgado em 2012, a Min. Nancy Andrighi salientou o interesse coletivo que envolve a controvérsia referente aos danos a direitos da personalidade por conteúdo de terceiro nas redes sociais virtuais, em razão de sua enorme difusão e da crescente utilização deste meio como artifício para a consecução de atividades ilegais.

⁹ Percebe-se uma intensa relação entre os direitos à imagem e à privacidade, principalmente, nas hipóteses que envolvem danos à pessoa humana no ambiente virtual. O *leading case* sobre o tema envolveu a publicação, em um *site* de visibilidade internacional, o *YouTube*, de um vídeo em que a modelo Daniella Cicarelli e o seu namorado, sem saber que estavam sendo filmados, encontravam-se em momentos íntimos, em uma praia na Espanha (TJ/SP, Apelação Cível nº 556.090.4/4-00, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, julg. 12.06.08). Em agosto de 2014, o juiz da 5ª Vara Cível de Vitória deferiu medida liminar determinando que o Google e a Apple retirassem de suas lojas virtuais o aplicativo Secret, que permitia que seus usuários fizessem comentários e postassem fotos anonimamente (Ação Civil Pública nº 0028553-98.2014.8.08.0024). Entretanto, em setembro de 2014, a justiça suspendeu os efeitos da referida medida liminar. Segundo o desembargador, o aplicativo não seria completamente anônimo, pois seria possível a identificação do usuário por meio do endereço de IP. Ele considerou também que obrigar as empresas a acessarem remotamente os celulares dos usuários, para desinstalar os aplicativos já baixados, violaria o direito à privacidade. Rubens Barrichello ingressou com uma ação em face do Google com o escopo de obrigar o réu a excluir do Orkut conteúdo lesivo à sua imagem e honra (comunidades e perfis criados por terceiros), bem como a indenizá-lo pelos danos morais sofridos em razão da conduta ilícita de usuários do serviço e da demora em corrigir a situação (TJSP, 4ª Câm. Dir. Priv., AC nº 990.10.126.564-8, Rel. Des. Francisco Loureiro, julg. 21.10.2010) (STJ, 3ª Turma, REsp 1.337.990, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg. 21 ago. 2014). Cf. TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini de. A existência refletida: o direito à imagem a partir de uma perspectiva civil-constitucional. Artigo publicado no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI. Aracaju 2015.

¹⁰ Foram marcadas audiências públicas, ouvidos especialistas e interessados e disponibilizado, em um *site* na Internet, local adequado para que qualquer pessoa pudesse apresentar a sua contribuição na redação do texto. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/>>. Acesso em: 28 ago. 2015.

¹¹ Este debate pode ser verificado no *site* "Cultura Digital". Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/debate/>>. Acesso em 28 ago. 15.

¹² Este projeto pode ser acompanhado em *site* vinculado a Câmara dos deputados. Disponível em: <<http://edemocracia.camara.gov.br/web/marco-civil-da-internet/wikilegis>>. Acesso em: 28 ago. 15.

¹³ "Art. 64. A discussão e votação dos projetos de lei de iniciativa do Presidente da República, do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores terão início na Câmara dos Deputados. §1º – O Presidente da República poderá solicitar urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa."

¹⁴ Ronaldo Lemos afirma que isso ocorreu em razão do escândalo provocado pelas revelações de Edward Snowden quanto à espionagem norte-americana a governos e empresas. LEMOS, Ronaldo. O marco civil como símbolo do desejo por inovação no Brasil. In: LEITE, George Salomão; LEMOS Ronaldo (Coord). *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014. p. 03-11.

¹⁵ De acordo com a metodologia do direito civil constitucional, deve-se permanentemente "reler todo o sistema do código e das leis especiais à luz dos princípios constitucionais e comunitários, de

forma a individuar uma nova ordem científica que não freie a aplicação do direito e seja mais aderente às escolhas de fundo da sociedade contemporânea” (PERLINGIERI, Pietro *O Direito Civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 137-138.)

¹⁶ “Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal; II – proteção da privacidade; III – proteção dos dados pessoais, na forma da lei; IV – preservação e garantia da neutralidade de rede; V – preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas; VI – responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei; VII – preservação da natureza participativa da rede; VIII – liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei. Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

¹⁷ WU, Tim. *Impérios da comunicação: do telefone à internet, da AT&T ao Google*. Tradução de Cláudio Carina. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 244.

¹⁸ Definição desenvolvida por Pedro Ramos no *site*: <<http://www.neutralidadedarede.com.br/>>. Acesso em: 24 ago. 2015.

¹⁹ RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*. Coord. Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 74-75.

²⁰ No artigo 2º, o único fundamento para a disciplina do uso da Internet no Brasil que se encontra no *caput* é a liberdade de expressão; no art. 3º, o primeiro princípio que disciplina o uso da internet no Brasil é a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento; no art. 8º, a lei faz referência à delicada ponderação entre a liberdade de expressão e a privacidade; no art. 19, a regra da responsabilidade do provedor de aplicações de internet foi construída de forma a assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura na Internet; no §2º do art. 19, foi estabelecido que a aplicação do disposto no *caput* para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição da República.

²¹ BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 235, p. 1-36, jan./mar. 2004.

²² No Supremo Tribunal Federal, alguns ministros já se posicionaram neste sentido. Na ADPF nº 130, o Min. Carlos Britto afirmou que “a Constituição brasileira se posiciona diante de bens jurídicos de personalidade para, de imediato, cravar uma primazia ou precedência: a das liberdades de pensamento e de expressão lato sensu”. Na ADPF nº 187, o Min. Luiz Fux consignou que: “a liberdade de expressão (...) merece proteção qualificada, de modo que, quando da ponderação com outros princípios constitucionais, possua uma dimensão de peso *prima facie* maior”, em razão da sua “preeminência axiológica” sobre outras normas e direitos. No Rec. Ext. nº 685.493, o Relator Min. Marco Aurélio declarou que: “é forçoso reconhecer a prevalência da liberdade de expressão

quando em confronto com outros direitos fundamentais, raciocínio que encontra diversos e cumulativos fundamentos. (...) A liberdade de expressão é uma garantia preferencial em razão da estreita relação com outros princípios e valores fundantes, como a democracia, a dignidade da pessoa humana, a igualdade”.

23 SARMENTO, Daniel. Parecer Liberdades Comunicativas e “Direito ao Esquecimento” na ordem constitucional brasileira para o Recurso Extraordinário com agravo nº 833.248. Divulgado em 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/2/art20150213-09.pdf>>. Acesso em: 05 ago. 2015.

24 BODIN DE MORAES, Maria Celina *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 107.

25 Resolution adopted by the Human Rights Council 25/2. Freedom of opinion and expression: mandate of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression. 9 April 2014. Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/132/93/PDF/G1413293.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 20 ago 15.

26 Nesta perspectiva, Ingo Sarlet e Maria Celina Bodin de Moraes.

27 O Congresso Nacional aprovou o texto do referido diploma internacional por meio do Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991, tendo sido depositada a Carta de Adesão em 24 de janeiro de 1992. O pacto ora promulgado entrou em vigor, para o Brasil, em 24 de abril de 1992. Desde então, o Brasil tornou-se responsável pela implementação e proteção dos direitos fundamentais previstos no Pacto.

28 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 20 ago. 2015.

29 No Recurso Extraordinário com Agravo nº 660.861, o Google contesta decisão da Justiça de Minas Gerais que o condenou a indenizar em R\$10 mil uma vítima de ofensas na rede social Orkut e a retirar do ar a comunidade virtual criada por terceiros onde as ofensas ocorreram. Quando da análise deste caso, não havia ainda um regramento legal para a matéria, de forma que para o ministro fazia-se necessário definir se a incidência direta dos princípios constitucionais gerava, para a empresa hospedeira de sítios na rede mundial de computadores, o dever de fiscalizar o conteúdo publicado nos seus domínios eletrônicos e de retirar do ar as informações. Conforme a análise do andamento processual, em 24 de agosto de 2015, a Corte ainda não proferiu decisão definitiva sobre o assunto.

30 Este entendimento tem como base o sistema norte-americano do *notice and takedown*, que se encontra disposto no *Digital Millennium Copyright Act* de 1998, na seção 512. Recorda-se também o artigo 15 da Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho que dispõe: “1. Os Estados-Membros não imporão aos prestadores, para o fornecimento dos serviços mencionados nos artigos 12.o, 13.o e 14.o, uma obrigação geral de vigilância sobre as informações que estes transmitam ou armazenem, ou uma obrigação geral de procurar activamente factos ou circunstâncias que indiciem ilicitudes. 2. Os Estados-Membros podem estabelecer a obrigação,

relativamente aos prestadores de serviços da sociedade da informação, de que informem prontamente as autoridades públicas competentes sobre as actividades empreendidas ou informações ilícitas prestadas pelos autores aos destinatários dos serviços por eles prestados, bem como a obrigação de comunicar às autoridades competentes, a pedido destas, informações que permitam a identificação dos destinatários dos serviços com quem possuam acordos de armazenagem”.

31 Com base em julgados anteriores da Corte (REsp nº 1.306.066/MT e REsp nº 1.193.764/SP), o Min. Rel. Raul Araújo deu provimento a uma reclamação afirmando que “(...) aparenta tratar-se de decisão manifestamente ilegal e, prima facie, contraria a entendimento desta Corte quanto à aplicação da responsabilidade civil, nos termos do art. 927, parágrafo único, do Código Civil, a provedor de conteúdo na internet.” (STJ. Reclamação nº 11.654 – PR. DJe: 25/02/13)

32 Antes do Marco Civil da Internet, a doutrina e a jurisprudência usualmente utilizavam uma classificação que colocava o provedor de serviços de internet como um gênero que englobava espécies como o provedor de backbone, de acesso, de hospedagem, de informação e de conteúdo. “Os provedores de serviços de Internet são aqueles que fornecem serviços ligados ao funcionamento dessa rede mundial de computadores, ou por meio dela. Trata-se de gênero do qual são espécies as demais categorias, como: (i) provedores de backbone (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede; (ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores backbone e revendem aos usuários finais, possibilitando a estes conexão com a Internet; (iii) provedores de hospedagem, que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto; (iv) provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na Internet; e (v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede os dados criados ou desenvolvidos pelos provedores de informação ou pelos próprios usuários da web” (STJ, Terceira Turma, REsp. nº 1.308.830, j.: 19/06/2012; STJ, Terceira Turma, REsp nº 1.316.921, j.: 26/06/2012).

33 Cabe observar que as empresas de internet, eventualmente, poderão oferecer serviços diversificados que compreendam atividades tanto de provedores de conexão quanto de aplicações de internet. Nestas hipóteses, elas serão demandadas de forma correspondente ao serviço que prestaram, ainda que atuem primordialmente apenas em determinada função.

34 “Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento. §1º Ordem judicial poderá obrigar, por tempo certo, os provedores de aplicações de internet que não estão sujeitos ao disposto no caput a guardarem registros de acesso a aplicações de internet, desde que se trate de registros relativos a fatos específicos em período determinado. §2º A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados, inclusive por prazo superior ao previsto no caput, observado o disposto nos §§3º e 4º do art. 13. §3º Em qualquer hipótese, a disponibilização ao requerente dos registros de que trata este artigo deverá ser precedida de autorização judicial, conforme disposto na Seção IV deste Capítulo. §4º Na

aplicação de sanções pelo descumprimento ao disposto neste artigo, serão considerados a natureza e a gravidade da infração, os danos dela resultantes, eventual vantagem auferida pelo infrator, as circunstâncias agravantes, os antecedentes do infrator e a reincidência.”

³⁵ De acordo com Carlos Affonso P. de Souza, “(...) o Marco Civil faz uma distinção entre provedores de conexão (os que dão acesso à rede) e os de aplicações (como pesquisa, hospedagem, redes sociais e etc.)” (“As cinco faces da proteção à liberdade de expressão no marco civil da internet”. Artigo que será publicado em obra coletiva). Caitlin Mulholland afirma que o conceito presente no art. 5º, VII, do MCI, faria referência a atividade de provedoria de aplicações (conteúdo, busca, hospedagem, email, por exemplo). (Responsabilidade civil indireta dos provedores de serviço de internet e sua regulação no marco civil da internet. Artigo publicado no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI. Aracaju. 2015.)

³⁶ “O *provedor de conteúdo* é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem para armazená-las. Não se confunde com o *provedor de informação*, que é toda pessoa natural ou jurídica responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet, ou seja, o efetivo autor da informação disponibilizada por um provedor de conteúdo” (LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de internet*. Editora Juarez de Oliveira, 2005, p. 136. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2014.)

³⁷ Conf. Resp nº 1.352.053 relatado pelo Min. Paulo de Tarso Sanseverino. DJe: 30/03/2015.

³⁸ Em relação à importância desta disposição para a liberdade de expressão na Internet, ver <<https://www.eff.org/pt-br/issues/cda230>>. Acesso em: 29 jun. 2015.

³⁹ É necessário observar que muitos provedores de aplicações já realizam um controle prévio do conteúdo que é postado por terceiros, por meio de filtros. Inclusive, é possível conhecer algumas regras deste controle nos termos de uso destes *sites*. Vale conferir, por exemplo, a política do Facebook: <<https://www.facebook.com/communitystandards>>. Acesso em: 05 maio 15.

⁴⁰ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Responsabilidade civil dos provedores de acesso e de aplicações de internet: evolução jurisprudencial e os impactos da Lei 12.695/2014 (Marco Civil da Internet). In: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo (Coord.) *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014. p. 803-804.

⁴¹ Marcel Leonardi aponta os principais problemas da retirada de conteúdo, após uma notificação, independente de uma ordem judicial: 1) incentivaria a remoção arbitrária de conteúdo; 2) regras procedimentais de notificação e retirada não impediriam a censura temporária; 3) permitiria abusos frequentes. “Estudos realizados por membros da Electronic Frontier Foundation e do Berkman Center for Internet & Society da Harvard Law School demonstram, com riqueza de exemplos, que o sistema de notificação e retirada instituído pelo DMCA é rotineiramente utilizado de forma abusiva, servindo como ferramenta de intimidação ou sendo empregado impropriamente para a retirada de conteúdo não protegido por direito autoral, trazendo enormes implicações para a liberdade de expressão, além de não combater adequadamente a violação de direitos online. Entre outras situações, o conteúdo indevidamente removido por abuso do DMCA inclui fatos e

informações não sujeitos à proteção autoral, material em domínio público, crítica social e material de utilização livre em razão de limitações aos direitos autorais.”; 4) não ofereceria granularidade e seria desproporcional. (LEONARDI, Marcel. Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano XXXII, n. 115, p. 99-113, abr. 2012)

⁴² VAINZOF, Rony. Da responsabilidade por danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiros. In: MASSO, Fabiano del; ABRUSIO, Juliana; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio (Coord. *Marco Civil da Internet: Lei 12.965/2014*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 188.

⁴³ “(...) considero razoável que, uma vez notificado de que determinado texto ou imagem possui conteúdo ilícito, o provedor retire o material do ar no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada. (...) Nesse prazo de 24 horas, não está o provedor obrigado a analisar o teor da denúncia recebida, devendo apenas promover a suspensão preventiva das respectivas páginas, até que tenha tempo hábil para apreciar a veracidade das alegações” (STJ. REsp nº 1.323.754. Rel. Min. Nancy Andrigui. *DJe* de: 28.08.2012.) “7. Ao ser comunicado de que determinada mensagem postada em *site* de relacionamento social por ele mantido possui conteúdo potencialmente ilícito ou ofensivo a direito autoral, deve o provedor removê-lo preventivamente no prazo de 24 horas, até que tenha tempo hábil para apreciar a veracidade das alegações do denunciante, de modo a que, confirmando-as, exclua definitivamente o vídeo ou, tendo-as por infundadas, restabeleça o seu livre acesso, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano em virtude da omissão praticada. 8. O cumprimento do dever de remoção preventiva de mensagens consideradas ilegais e/ou ofensivas fica condicionado à indicação, pelo denunciante, do URL da página em que estiver inserido o respectivo conteúdo” (STJ. REsp nº 1.396.417. Rel. Min. Nancy Andrigui. *DJe* de: 25.11.2013)

⁴⁴ STJ. REsp nº 1.175.675. *DJe* de: 20.09.2011.

⁴⁵ No REsp nº 1.274.971, o Min. Rel. João Otávio de Noronha entendeu que no caso de mensagem ofensiva publicada em *blog* gerenciado pelo Google caberá à vítima indicar o URL das páginas onde se encontram os conteúdos: “Se em algum blog for postada mensagem ofensiva à honra de alguém, o interessado na responsabilização do autor deverá indicar o URL das páginas em que se encontram os conteúdos considerados ofensivos. Não compete ao provedor de hospedagem de blogs localizar o conteúdo dito ofensivo por se tratar de questão subjetiva, cabendo ao ofendido individualizar o que lhe interessa e fornecer o URL. Caso contrário, o provedor não poderá garantir a fidelidade dos dados requeridos pelo ofendido” (julg. 19/03/2015) Entende-se que, na hipótese, o mais razoável seria a indicação tanto do conteúdo quanto das páginas. A partir do conhecimento inequívoco do material, o provedor de hospedagem deveria realizar a indisponibilização de todo o conteúdo similar lesivo, ainda que este se encontre em outras páginas não indicadas pela vítima.

⁴⁶ “Art. 31. Até a entrada em vigor da lei específica prevista no §2º do art. 19, a responsabilidade do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, quando se tratar de infração a direitos de autor ou a direitos conexos, continuará a ser disciplinada pela legislação autoral vigente aplicável na data da entrada em vigor desta Lei.”

⁴⁷ “Ao ser comunicado de que determinada mensagem postada em *site* de relacionamento social por ele mantido possui conteúdo potencialmente ilícito ou ofensivo a direito autoral, deve o provedor removê-lo preventivamente no prazo de 24 horas, até que tenha tempo hábil para

apreciar a veracidade das alegações do denunciante, de modo a que, confirmando-as, exclua definitivamente o vídeo ou, tendo-as por infundadas, restabeleça o seu livre acesso, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano em virtude da omissão praticada” (STJ. REsp. nº 1.396.417. Rel. Min. Nancy Andrighi. *DJe* de: 25.11.2013) “1.- No caso concreto, foi disponibilizado material didático em blogs, na internet, sem autorização da parte autora. Notificada sobre a ilicitude, a Google não tomou nenhuma providência, somente vindo a excluir os referidos blogs, quando intimada da concessão de efeito suspensivo-ativo no Agravo de Instrumento nº 1.0024.08.228523-8/001. (...) Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que, para a demora na retirada de publicação de material didático sem autorização foi fixado, em 04.08.2011, o valor da indenização em R\$ 12.000,00 (doze mil reais) a título de dano moral, consideradas as forças econômicas da autora da lesão. 5.- Agravo Regimental improvido” (AgRg no AREsp nº 259.482/MG. Rel. Min. Sidnei Beneti. *DJe* de: 30.04.2013)

⁴⁸ STJ. REsp nº 1.193.764. Rel. Min. Nancy Andrighi, 2011; REsp nº 1.308.830. Rel. Min. Nancy Andrighi, 2012.

⁴⁹ Esta norma dialoga harmoniosamente com a seguinte disposição contida no Estatuto da Criança e do Adolescente: “Art. 241-A. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. §1º Nas mesmas penas incorre quem: I – assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo; II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo. §2º *As condutas tipificadas nos incisos I e II do §1º deste artigo são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o caput deste artigo*” (grifou-se).

⁵⁰ Na responsabilidade subsidiária, um sujeito tem a dívida originária e o outro a responsabilidade por essa dívida. Não sendo possível executar o efetivo devedor, quando ocorrer o inadimplemento da obrigação, poderão ser executados os demais sujeitos envolvidos na relação obrigacional. Percebe-se que o legislador fez esta distinção para evitar que a responsabilidade fosse considerada solidária.

⁵¹ “O número de vítimas de vazamento de ‘nude selfies’, ou vídeos íntimos divulgados sem consentimento, quadruplicou no Brasil em dois anos. No ano passado, 224 internautas procuraram o serviço de ajuda da SaferNet, organização de defesa de direitos humanos na web, para denunciar o crime cibernético conhecido como ‘revenge porn’ — pornografia de vingança, em tradução livre. Em 2012, 48 casos haviam sido registrados pela entidade. O vazamento de imagens íntimas atinge principalmente mulheres, que representam 81% dos casos denunciados. A cada quatro vítimas, uma delas é menor de idade” (Notícia disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2015/07/06/numero-de-vitimas-de-imagens-intimas-vazadas-na-web-quadruplica-em-2-anos.htm?cmpid=fb-uol>>. Acesso em: 06 jul. 2015).

⁵² Segundo comunicado de Amit Singhal, vice-presidente do Google, a empresa vai disponibilizar um sistema para atender pedidos de remoção de *links* de suas buscas feitos por vítimas de pornografia de vingança. Foi lembrado que, em alguns casos, a divulgação envolve tentativas de

extorsão. Disponível em: <<http://googlepublicpolicy.blogspot.com.br/2015/06/revenge-porn-and-search.html#comment-form>>. Acesso em: 14 jul. 2015

53 HILLY, Laura; ALLMANN, Kira. Revenge porn does not only try to shame women – it tries to silence them too. Disponível em: <<http://www.theguardian.com/technology/2015/jun/22/revenge-porn-women-free-speech-abuse>>. Acesso em: 15 jul. 2015.)

54 TJSP. Agravo de Instrumento nº 2114774-24.2014.8.26.0000. Rel. Salles Rossi. Julgado em: 01/09/14.

55 “Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento. §1º Ordem judicial poderá obrigar, por tempo certo, os provedores de aplicações de internet que não estão sujeitos ao disposto no caput a guardarem registros de acesso a aplicações de internet, desde que se trate de registros relativos a fatos específicos em período determinado. §2º A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados, inclusive por prazo superior ao previsto no caput, observado o disposto nos §§3º e 4º do art. 13. §3º Em qualquer hipótese, a disponibilização ao requerente dos registros de que trata este artigo deverá ser precedida de autorização judicial, conforme disposto na Seção IV deste Capítulo. §4º Na aplicação de sanções pelo descumprimento ao disposto neste artigo, serão considerados a natureza e a gravidade da infração, os danos dela resultantes, eventual vantagem auferida pelo infrator, as circunstâncias agravantes, os antecedentes do infrator e a reincidência.

Art. 16. Na provisão de aplicações de internet, onerosa ou gratuita, é vedada a guarda: I – dos registros de acesso a outras aplicações de internet sem que o titular dos dados tenha consentido previamente, respeitado o disposto no art. 7º; ou II – de dados pessoais que sejam excessivos em relação à finalidade para a qual foi dado consentimento pelo seu titular.

Art. 17. Ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei, a opção por não guardar os registros de acesso a aplicações de internet não implica responsabilidade sobre danos decorrentes do uso desses serviços por terceiros.”

56 “Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: (...) VI – informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade; VII – não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei; VIII – informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que: a) justifiquem sua coleta; b) não sejam vedadas pela legislação; e c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet; IX – consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das

demais cláusulas contratuais; X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei;”

⁵⁷ Este entendimento pode ter como referência a orientação proferida pelo Comitê Gestor da Internet no documento “Práticas de Segurança para Administradores de Redes Internet”, em que se preconiza que os provedores devem armazenar os registros de conexão pelo prazo de 3 anos e os demais registros pelo prazo mínimo de 6 meses.” Os *logs* armazenados *off-line* devem ser mantidos por um certo período de tempo, pois podem vir a ser necessários para ajudar na investigação de incidentes de segurança descobertos posteriormente. O Comitê Gestor da Internet no Brasil recomenda que logs de conexões de usuários de provedores de acesso estejam disponíveis por pelo menos 3 anos. É aconselhável que os demais logs sejam mantidos no mínimo por 6 meses. Disponível em: <<http://www.cert.br/docs/seg-adm-redes/seg-adm-redes.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2015.

⁵⁸ Em relação à guarda de dados de usuários, no Recurso Especial nº 1.398.985, a Rel. Ministra Nancy Andrighi afirmou que ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários divulguem livremente suas opiniões, deve o provedor de conteúdo (que foi englobado pelo provedor de aplicações) ter o cuidado de propiciar meios para que seja possível ocorrer a identificação de cada um de seus usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada imagem uma autoria certa e determinada. O provedor deve 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*. Neste sentido, 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. (STJ. Recurso Especial nº 1.398.985. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 19/11/2013).

Como citar este conteúdo na versão digital:

Conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini de. A responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes do conteúdo gerado por terceiros de acordo com o Marco Civil da Internet. *Revista Fórum de Direito Civil – RFDC* Belo Horizonte, ano 4, n. 10, set./dez. 2015. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=238166>>. Acesso em: 17 dez. 2015.

Como citar este conteúdo na versão impressa:

Conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico impresso deve ser citado da seguinte forma:

TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini de. A responsabilidade civil do provedor de aplicações de internet pelos danos decorrentes do conteúdo gerado por terceiros de acordo com o Marco Civil da

Internet. *Revista Fórum de Direito Civil – RFDÇ* Belo Horizonte, ano 4, n. 10, p. 81-106, set./dez. 2015.