



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

HORTÊNCIA SANTOS ROCHA

**A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS
PROVEDORES DE SERVIÇO DE INTERNET NOS CASOS
DE OFENSA À HONRA E À IMAGEM**

Salvador
2018

HORTÊNCIA SANTOS ROCHA

**A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS
PROVEDORES DE SERVIÇO DE INTERNET NOS CASOS
DE OFENSA À HONRA E À IMAGEM**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Maurício Requião Sant'Ana.

Salvador
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

HORTÊNCIA SANTOS ROCHA

**A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS
PROVEDORES DE SERVIÇO DE INTERNET NOS CASOS
DE OFENSA À HONRA E À IMAGEM**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2018

Aos meus amados pais, por me transmitirem todo amor e apoio necessários durante esta jornada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, primeiramente, por ter me concedido o dom da vida, por ter permitido que eu nascesse em uma família repleta de valores, que pôde me conduzir pelos caminhos da honestidade e justiça e por ter proporcionado que esse sonho se concretizasse.

Agradeço aos meus pais, Milton e Nilza, pelo exemplo de amor e dignidade, por se dedicarem com tanto zelo durante toda minha jornada, me ensinando princípios e valores aos quais jamais poderão ser esquecidos e retribuídos. Agradeço, ainda, por se abdicarem dos seus sonhos para que os meus sonhos fossem realizados, nunca poderei agradecer o bastante por tudo que representam e por tudo que são em minha vida.

Às minhas irmãs, Ingridi e Samara, inseparáveis amigas e companheiras, por terem dividido tantos momentos comigo, por terem tido toda paciência em meus momentos de irritação e por terem me apoiado durante todos os momentos dessa caminhada, sem elas eu não teria chegado aqui.

Ao meu noivo, Mike Cardoso, meu parceiro de todas as horas, a pessoa que, desde 2010, me fez despertar afeição pelos estudos, sempre positivo, me encorajando a superar os desafios e ir além dos meus limites. Agradeço pelo carinho, pela atenção, pela paciência, pelo companheirismo, por dispensar tanto amor e por me fazer tão feliz.

Às minhas amigas da faculdade, Gabriela Cruz e Victoria Falcão, pois juntas trilhamos grande parte da graduação, superando todas as dificuldades, ajudando uma à outra com muito carinho. Às minhas amigas, Catarina Cunha e Lorrúama Barbosa, pois, mesmo distantes, ouviram-me quando necessitei.

Ao meu orientador, professor Maurício Requião, por me auxiliar na construção deste trabalho, contribuindo através de importantes reflexões, compartilhando profusas referências, bem como por me convidar, como ouvinte, para o seu grupo de estudo, “Privacidade e Internet”, tendo sido indispensável à elaboração do presente estudo.

Não poderia deixar de mencionar a Defensoria Pública do Estado da Bahia, especialmente à Dra. Fabíola Pacheco e Dra. Nancy Menezes, ao Fontes & Severo

Advocacia e Consultoria Jurídica, especialmente à Dr. Clester Fontes e Dr. João Paulo Severo, por terem me proporcionado tantos momentos de aprendizado, permitindo que eu alcançasse grande crescimento profissional e pessoal.

Por fim, um agradecimento especial aos meus avós, meus tios, tias, primos, primas, pois, mesmo distantes, acreditaram que eu poderia realizar esse sonho.

“Acredite que você pode. Assim, já estará no meio do caminho.”

Theodore Roosevelt

RESUMO

A presente monografia tem como objetivo o estudo do instituto da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. Inicialmente, faz-se um panorama histórico da evolução digital no mundo, informando a existência de duas correntes que defendem a origem da Internet. Contudo, independentemente da verdadeira origem da Internet, não sabiam que, com a sua expansão, surgiriam atitudes negativas por partes dos usuários. Assim, o risco de danos decorrentes de condutas perpetradas no ambiente virtual aumentou consideravelmente e, conseqüentemente, a quantidade de pessoas prejudicadas por tais ações. Em seguida, expõem-se a dificuldade em sopesar a liberdade de expressão e manifestação do pensamento na Internet, bem como a existência dos direitos da personalidade, tais como: o direito à honra e à imagem, que muitas vezes são violados e fazem culminar em eventuais atos ilícitos ou desvios. Posteriormente, faz-se uma análise da Lei 12.965/14, o Marco Civil da Internet (MCI), fazendo uma distinção entre as diversas espécies de provedores de serviços de Internet, bem como a possibilidade da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, paralelamente ao Marco Civil, às relações firmadas entre usuários e provedores de serviços de Internet. Após, discorre sobre a existência, no Brasil, de algumas teses para responsabilização do provedor de serviço de Internet, sendo que existem duas teses que se firmaram a favor da responsabilização objetiva e outra a favor da responsabilização subjetiva. Por fim, as principais características do sistema de responsabilização civil dos provedores de serviços de Internet por atos próprios e por fato de terceiro constantes no MCI e no CDC, juntamente com as situações em que o ordenamento jurídico brasileiro determinou a utilização de outro sistema que não aquele constante nas referidas normas.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Provedores de serviços de Internet; Direitos da Personalidade; Marco Civil da Internet; Código de Defesa do Consumidor.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ARPANET	Agência para Projetos de Pesquisa Avançada
art.	artigo
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF/88	Constituição Federal da República de 1988
IP	<i>Internet Protocol</i>
MCI	Marco Civil da Internet
STF	Superior Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 REDES SOCIAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE	13
2.1 BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DA EVOLUÇÃO DIGITAL	13
2.2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E REDES SOCIAIS	20
2.3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: HONRA E IMAGEM	25
3 A INTERNET E SEU MARCO REGULATÓRIO NO BRASIL: UMA ANÁLISE DA LEI 12.965/14 E DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	38
3.1 OS PROBLEMAS DO MUNDO DIGITAL FRENTE À LEI 12.965/14	41
3.2 OS CONCEITOS E ESPÉCIES DE PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET NA DOCTRINA E NA LEI 12.965/14	45
3.3 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA RELAÇÃO ENTRE USUÁRIOS E PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET	53
3.3.1 Os elementos caracterizadores da relação de consumo	54
3.3.2 Consumidor, fornecedor, produto ou serviço	55
4 A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET	68
4.1 A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET À LUZ DA LEI 12.965/14	73
4.1.1 Responsabilidade civil dos provedores de <i>backbone</i>, acesso, correio eletrônico e hospedagem	76
4.1.2 Responsabilidade civil do provedor de conteúdo	91
4.2 A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO EM SENTIDO ESTRITO E DE HOSPEDAGEM EM CASOS DE DANOS DECORRENTES DE CONTEÚDO DE TERCEIRO	97
4.3 EXCEÇÕES ÀS REGRAS DA LEI 12.965/14 E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR RELATIVAS À RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROVEDORES	107
5 CONCLUSÃO	114
REFERÊNCIAS	119

1 INTRODUÇÃO

A Internet hoje integra a vida moderna, assim como outros meios de comunicação ou inovações que surgiram no último século, a exemplo da televisão. Tem-se assistido à maior facilidade de acesso a recursos tecnológicos e à informação, uma crescente evolução que ao comparar a realidade atual com o estado da tecnologia de há poucos anos percebe-se o quanto a tecnologia invadiu a sociedade.

A rapidez no acesso de informações, a possibilidade de pesquisar diversos produtos e serviços, a oportunidade de relacionar-se com outros internautas, tem propiciado inúmeros benefícios para os usuários, assegurando comodidade, agilidade e interação.

No entanto, em que pese à existência de inúmeras vantagens, a Internet também deu origem a práticas ilícitas e danosas, proporcionando a reprodução, no ciberespaço, de condutas ilegais, originalmente concebidas e praticadas no mundo físico.

Assim sendo, o presente estudo monográfico, analisa o instituto da responsabilidade civil em relação aos provedores de serviços de Internet por atos próprios e pelos danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiros, objetivando, dessa forma, determinar como tal responsabilização ocorre e qual o seu embasamento jurídico.

O método científico utilizado na elaboração desta monografia foi o descritivo desenvolvido por meio de pesquisa do tipo bibliográfica, com estudos baseados em livros, artigos, normas jurídicas e decisões judiciais sobre o tema.

No primeiro capítulo, é possível verificar que a Internet tem se configurado como uma rede extraordinária para o exercício da liberdade de expressão e manifestação do pensamento e, por esse motivo, pode acontecer danos em larga escala e de difícil contenção aos chamados “Direitos da Personalidade”.

Esse paradoxo auxilia na compreensão desta pesquisa, justamente porque partindo da premissa de que, por um lado, tem-se a existência da defesa do direito à liberdade de se expressar livremente garantido, inclusive, pela Constituição Federal de 1988, por outro lado, tem-se, a existência dos direitos à honra, à imagem,

também assegurados pela Magna Carta. Encontrar um ponto de equilíbrio entre ambos torna-se cada vez mais distante da realidade, gerando muitas situações em que provedores de serviços de Internet e seus usuários deverão ser devidamente responsabilizados.

Para que a responsabilização ocorra, tem-se, no segundo capítulo, a análise da aplicação do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.8.078/90), anterior ao Marco Civil da Internet, que, apesar de não ter albergado dispositivos que tratem diretamente sobre o ciberespaço, tem como vetor axiológico a vulnerabilidade, ou seja, a existência de um desequilíbrio na relação de consumo, necessitando, pois, de uma proteção do sujeito mais fraco.

Por outro lado, por não existir uma legislação específica sobre o assunto, bem como a existência de muitas práticas ilícitas e danosas não albergadas pelo Código de Defesa do Consumidor passaram a pensar na possibilidade de regulamentar esse espaço para garantir a observância dos direitos e garantias fundamentais, bem como assegurar maior segurança jurídica.

Diante disso, deu-se início a debates, participações públicas e deliberações acerca da necessidade de regulamentação da rede mundial de computadores no Brasil, nascendo em abril de 2014 a Lei 12.965, o Marco Civil da Internet (MCI).

Após, analisam-se o conceito e as espécies de provedores de serviços de Internet, com destaque à incompatibilidade entre as definições apresentadas pelo MCI e pela doutrina especializada, especialmente àquela defendida por Marcel Leonardi.

Por fim, no terceiro capítulo, são abordadas algumas teses para responsabilização do provedor de serviço de Internet. Primeiramente, a existência de uma tese que se firmou a favor da responsabilização objetiva dos provedores, que tem como fundamento a caracterização da atividade de risco, posteriormente, tem-se a tese pela responsabilização civil objetiva caracterizada pela relação jurídica travada entre a vítima e o provedor como uma verdadeira relação de consumo, incidindo as disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor. Por derradeiro, uma tese que se firmou pela na responsabilização subjetiva, nesse caso identifica-se um comportamento do provedor que possa atrair para si a responsabilização pela conduta desempenhada por seu usuário.

Ao final, indicam-se as principais características do sistema de responsabilização civil dos provedores de serviços de Internet por danos decorrentes de conteúdo de terceiro e por atos próprios, constantes no Marco Civil da Internet e no Código de Defesa do Consumidor, bem como os casos previstos no ordenamento jurídico em que as regras do marco regulatório e do Código consumerista têm incidência, de certa forma, afastada.

2 REDES SOCIAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade encontram forte resistência em um ambiente marcado pelo pensamento liberal, especialmente no meio virtual.

É possível notar que são inúmeros os casos de ofensa à honra, à imagem e à vida privada no cotidiano. Ilícitos estes, que antes eram vistos somente no ambiente físico ganharam proporções imensuráveis no ambiente virtual, pois, com a dinamicidade da Internet, todo conteúdo se espalha de uma forma muito rápida, percorrendo todo o mundo, em questão de segundos. Assim, uma fofoca, uma calúnia, uma difamação, uma injúria e a exposição de fotos íntimas podem ter um alcance muito grande e um efeito devastador na vida de uma pessoa, prejudicando sua vida profissional e pessoal.

2.1 BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DA EVOLUÇÃO DIGITAL

Como a proposta deste estudo é analisar a responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet, cumpre antes tecer algumas considerações sobre a origem e as características da Internet.

A origem histórica da Rede é controvertida. Existindo duas grandes correntes: a primeira que defende a origem militar e a segunda que pugna pela origem acadêmica da Internet.¹

Para primeira corrente, a origem da Internet remonta ao final da década de 60 e início da década de 70. Durante esse período, o Departamento de Defesa dos Estados Unidos criou uma rede conectando os computadores de diversas unidades militares, possibilitando a transferência de documentos e informações entre elas.²

Segundo Marcel Leonardi:

A internet originou-se do desenvolvimento de um programa militar norte-americano denominado ARPANET, mantido pela *Advanced Research*

¹ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p. 6.

² DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coords.). **Direito e Internet: aspectos jurídicos relevantes**. Bauru: Edipro, 2001, p. 240.

Project Agency do Departamento de Defesa norte-americano. Este programa foi criado em 1969 com o objetivo de possibilitar a comunicação e a transferência de dados entre seus usuários através de canais redundantes, de forma a garantir o funcionamento do sistema mesmo na hipótese de destruição de partes da rede em uma eventual guerra.³

Pela primeira vez, em 1969, foi estruturado um projeto de Internet. Essa rede, de denominação “ARPANET” (*Advanced Research Projects Agency Network* ou Agência para Projetos de Pesquisa Avançada), seria o embrião da Internet.⁴

Na década de 70 foi a primeira vez que se utilizou o termo “Internet”, para se referir à rede até então chamada *ARPANET*. Esse nome se deu pela invenção de Vinton Cerf e sua equipe, que tentavam conectar três redes diferentes. Em 1973 realizam a primeira conexão intercontinental, entre Estados Unidos e Noruega.⁵

A partir de 1973, a *ARPANET* passou a conectar-se com outras redes, existindo conexão, inclusive, com outros países. Ao final da década de 80, a *National Science Foundation* norte-americana já havia criado sua própria rede sendo que, em 1990, a *ARPANET* passou a inexistir.⁶

Salienta-se, que a Internet foi utilizada como uma relevante arma na Guerra Fria. Objetivava-se, com a Internet, a busca de possibilidades de rotas para alcançar um ponto determinado, uma vez que, caso uma alternativa estivesse obstruída haveria uma outra alternativa para substituir.⁷

A intenção era criar um instrumento que permitisse uma contínua comunicação de dados entre as unidades militares, mesmo quando uma delas estivesse sendo atacada ou estivesse sido destruída. Fato é que, se essa foi realmente a origem da Internet, o Departamento de Defesa dos Estados Unidos mal sabia que tinha em mãos, em plena Guerra Fria, uma das tecnologias mais revolucionárias da história da humanidade.⁸

³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 25 out.2017, 2005, p.12.

⁴ *Ibidem*, p.11-12.

⁵ KLEINA, Nilton, **A história da Internet: Pré-década de 60 até anos 80**. Disponível em: <<http://nzn.me/a9847>>. Acesso em: 25 out. 2017.

⁶ LEONARDI, Marcel. *Op.cit.*, 2005, p.12.

⁷ CORREA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.7.

⁸ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister. v.25, fev./mar., 2009, p.6.

Da leitura dessa primeira origem da Internet, é possível notar que a Internet, inicialmente, não foi concebida como uma rede comercial, inclusive, seus usuários seguiam políticas gerais de conduta que expressamente proibiam o uso da rede para fins comerciais. Até esse momento, não se podia cogitar o uso da Internet para utilidade comercial, visto que a capacidade dos computadores existentes não era satisfatória para este fim.

Contudo, existe uma segunda corrente que surgiu no início década de 60, antes do surgimento da *ARPANET*.⁹ Segundo essa corrente, faculdades norte-americanas já conduziam pesquisas com redes de computador do tipo “*packet switched*”¹⁰. Dessa forma, teria sido a ampliação dessas redes, com a entrada de outras universidades e órgãos governamentais, a fonte da Internet.¹¹

Independentemente da origem, o objetivo da rede de Internet seria o mesmo para ambas as correntes, qual seja: propagar informações, permitindo a divulgação simultânea em diversos pontos do mundo. Sendo que, como foi anteriormente mencionado, até esse momento não se cogitava o uso da Internet para fins comerciais.

O desenvolvimento da Internet, no Brasil, iniciou-se através da Rede Nacional de Pesquisa (RNP), iniciativa do Ministério da Ciência e Tecnologia, com o propósito de programar uma infraestrutura de serviços de Internet em âmbito nacional.¹²

Segundo Marcel Leonardi:

Lançada oficialmente em 1989, contou com o apoio das Fundações de Pesquisa dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul e foi executada sob a coordenação política e orçamentária com Conselho

⁹ ROHRMANN, Carlos Alberto. O governo da Internet: uma análise sob a ótica do direito das telecomunicações. **Revista da Faculdade de Direito Milton Campos**. Belo Horizonte, v.6, 1999. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29538-29554-1-PB.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, p.11.

¹⁰ *Packet switched* seria uma forma de transmissão de informações característica da Internet, ou seja, comunicações que se valem de interligações lógicas, e não físicas, entre os usuários. Nesse sistema de *packet switched*, a ligação entre os computadores é alterada sempre que um pacote de dados encontra uma melhor rota disponível. Não há um "único" caminho, uma única rota dedicada à troca de dados entre dois computadores como há no caso das comunicações telefônicas (PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p.7).

¹¹ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister. v.25, fev./mar., 2009, p.7.

¹² LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 25 out.2017, 2005, p.12.

Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). Até abril de 1995, a atuação da Rede Nacional de Pesquisa restringia-se a áreas de interesse da comunidade de educação e pesquisa do País. Em maio do mesmo ano, como o início da abertura da Internet comercial no país, ela deixou de ser restrita ao meio acadêmico para estender seus serviços de acesso a todos os setores da sociedade. Com essa nova orientação, a Rede Nacional de Pesquisa ofereceu um importante apoio à consolidação da Internet comercial no Brasil.¹³

Em meados da década de 90, devido ao grande aumento no número de usuários da Internet, a sua administração foi transferida para entidades não governamentais, que foram encarregadas de estabelecer padrões de infraestrutura e registrar domínios, sendo, no Brasil, desempenhada essa função pelo Comitê Gestor da Internet.¹⁴

É importante observar que, com a abertura da Internet comercial, o governo brasileiro demonstrou sua preocupação em deixar a cargo da iniciativa privada a exploração dos serviços no País, adotando, assim, uma política de não-intervenção nas relações entre usuários e provedores. Da mesma forma, o governo empenhou-se em assegurar a livre iniciativa e a livre concorrência, garantindo a liberdade de escolha dos usuários e provedores.¹⁵

Pode se dizer que a Internet hoje integra a vida moderna, assim como outros meios de comunicação ou inovações que surgiram no último século, a exemplo da televisão. Tem-se assistido a uma maior facilidade de acesso a recursos tecnológicos e à informação, uma crescente evolução que, ao comparar a realidade atual com o estado da tecnologia de há poucos anos, percebe-se o quanto a tecnologia invadiu a sociedade atual.¹⁶

¹³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 25 out.2017, 2005, p.12.

¹⁴ O Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br) foi criado pela Portaria Interministerial nº 147, de 31 de maio de 1995 e alterada pelo Decreto Presidencial nº 4.829, de 3 de setembro de 2003, para coordenar e integrar todas as iniciativas de serviços Internet no país, promovendo a qualidade técnica, a inovação e a disseminação dos serviços ofertados.

Composto por membros do governo, do setor empresarial, do terceiro setor e da comunidade acadêmica, o CGI.br representa um modelo de governança na Internet pioneiro no que diz respeito à efetivação da participação da sociedade nas decisões envolvendo a implantação, administração e uso da rede. Com base nos princípios de multilateralidade, transparência e democracia, desde julho de 2004 o CGI.br elege democraticamente seus representantes da sociedade civil para participar das deliberações e debater prioridades para a internet, junto com o governo (COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **História**. Disponível em: <<http://www.cgi.br/sobre-cg/definicao.htm>>. Acesso em: 25 out. 2017”

¹⁵ LEONARDI, Marcel. *Op. cit.*, 2005, p.12.

¹⁶ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. **Conflitos sobre nomes de domínio: e outras questões jurídicas da Internet**. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coords.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p.341.

A Internet possibilita uma troca de informações sem precedentes na história, de maneira simultânea e extrapolando as fronteiras nacionais, resultando em um novo mecanismo de relacionamento, atraindo tanto usuários domésticos quanto organizações comerciais internacionais, que vislumbram na popularidade da rede uma capacidade de produzir lucros.

Bruno Miragem leciona que:

O fenômeno da rede mundial de computadores – Internet - desde o seu surgimento, e em face do seu desenvolvimento mais recente, integrando-se ao cotidiano de um número cada vez maior de pessoas, despertou desde logo o interesse dos juristas, e de inúmeras obras jurídicas que estudam desde seus reflexos no universo das relações sociais e jurídicas subjacentes, até novas questões que decorrem diretamente destas inovações tecnológicas, como o comércio eletrônico, a proteção dos direitos autorais ou a proteção de crianças quanto ao conteúdo divulgado na rede mundial de computadores¹⁷.

Vive-se então a era da democratização da informação, proporcionada pelo surgimento de novas estruturas de veiculação do conhecimento em massa, especialmente pela Internet. Esse meio de comunicação interliga milhões de pessoas, permitindo o acesso a uma quantidade inesgotável de informações e, dessa forma, neutralizando obstáculos inerentes a lugar e tempo.¹⁸

Como consequência dessa expansão da Internet e da quantidade de conteúdo difundido, inventou-se a expressão “sociedade de informação”, bem como criou-se a expressão “exclusão digital” para designar a parcela da sociedade que não goza do acesso à Internet e, conseqüentemente, às informações disponíveis na rede.¹⁹

Ademais, pontua-se que, a doutrina tem entendido que a Internet seria um espaço sociovirtual, o qual permite aos usuários que estabeleçam algum tipo de relação, compartilhando convicções por meio de texto, imagens, sons e arquivos com distintos formatos, sendo possível concluir que se trata de um espaço simbólico que subsistirá, inclusive, após a relação findada.²⁰

¹⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.504.

¹⁸ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.110.

¹⁹ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. **Conflitos sobre nomes de domínio: e outras questões jurídicas da Internet**. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coords.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p.341.

²⁰ BARRETO, Ricardo de Macedo Menna. **Redes sociais na Internet e Direito: a proteção do consumidor no comércio eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2012, p.34.

Nessa esteira, o Marco Civil da Internet (MCI), Lei 12.965/14, conceitua Internet como “o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes”²¹.

A Internet funciona devido ao sistema TCP/IP (*Transmission Control Protocol/Internet Protocol*), o que possibilita que distintos computadores se interliguem, necessitando apenas da transmissão de informações usando pacotes de dados.²²

Por outro lado, segundo Erica Brandini Barbagalo²³:

Tendo-se em mente que a Internet nada mais é que várias redes de computadores interligadas entre si por meio de sistemas computacionais, para utilização de seu potencial de integração são necessárias as atividades de intermediários, que geralmente são chamados de “provedores”²⁴. São esses intermediários que permitem aos usuários usufruir dos diversos recursos da rede de computadores.

Para o funcionamento de toda a rede tem-se os provedores, estes fornecem diferenciados serviços que se complementam e assim possibilitam que um usuário utilize o serviço de e-mail, acesse uma página de notícias, faça buscas, realize pesquisas, acesse redes sociais, publique fotos, vídeos, arquivos diversos ou apenas se mantenha conectado.

A expressão “provedor de serviços de internet” designa gênero abrangente de inúmeras categorias ou espécies. Desse modo, segundo Marcel Leonardi, é possível conceituar provedor de serviço de Internet como “pessoa natural ou jurídica que fornece serviços relacionados ao funcionamento da Internet, ou por meio dela”²⁵.

²¹ BRASIL. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 11 abr. 2018.

²² LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos Provedores de serviço de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2018, 2005, p.14.

²³ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. **Conflitos sobre nomes de domínio: e outras questões jurídicas da Internet**. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p.342.

²⁴ Provedores são aqueles prestadores de serviços intermediários e necessários à utilização da Internet pelos prestadores de serviços que utilizam a Internet para expor seus serviços, realizar divulgações, indispensável aos usuários para o uso da internet (COLAÇO, Hian Silva. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet**. **Revista dos Tribunais**. vol. 957. Ano 104. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, Jul. 2015, p.111).

²⁵ LEONARDI, Marcel. *Op. cit.*, 2005, p.21.

De acordo com tal conceito, é possível formular que considera-se provedor de Internet todo aquele que viabiliza, de modo direto ou indireto, meios materiais hábeis a manter os indivíduos conectados à rede mundial de computadores. São estes provedores que permitem o estabelecimento da conexão entre os usuários e o meio digital.²⁶

Em relação a esses provedores, o Marco Civil da Internet, deixou consignado, no capítulo terceiro da lei, a existência de duas espécies de provedores: os provedores de conexão (que seria a pessoa jurídica fornecedora de serviços que consiste em possibilitar o acesso de seus usuários à Internet²⁷) e os provedores de aplicação de Internet (seriam empresas, organizações ou pessoas naturais que de forma profissional ou amadora, forneceriam um conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet, não importando se os objetivos são econômicos²⁸).

No entanto, ao tratar sobre o assunto, a Lei 12.925/14 acaba por gerar uma série de confusões a respeito da devida conceituação, subdivisões e espécies de provedores de serviços de internet, cabendo uma análise mais aprofundada que será, posteriormente, objeto de elucidação neste estudo.

Fato é que as relações jurídicas, formadas por usuários internautas e provedores de serviços de Internet, estabelecidas no meio virtual cresceram de forma descomunal nas últimas décadas. Assim, ao passo que a Internet revolucionou a comunicação no mundo, facilitando pesquisas, trabalhos, comércio de produtos e serviços e, até mesmo, o desenvolvimento do ser humano, por outro lado, essa nova forma de transmissão de informações não trouxe apenas aspectos positivos, a Internet criou oportunidades inéditas para prática de atos ilícitos.

A maioria dos ilícitos praticados no âmbito digital são perpetrados pelos próprios internautas e, como regra geral, estes devem responder pelos próprios atos, assim como no mundo fático. Contudo, existem situações peculiares que é possível

²⁶ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.111.

²⁷ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.23.

²⁸ CERROY, Frederico Meinberg. Marco Civil da Internet: conceitos de provedores. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4093, 15 set. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/31938>>. Acesso em: 20 de out. de 2017, p.4 *et seq.*

responsabilizar os provedores de serviços de Internet por ilícitos praticados por terceiros usuários, que será futuramente analisado no estudo que se segue.²⁹

Vale salientar, que existe um conjunto de garantias que asseguram que não haja impunidade na rede mundial de computadores. Contudo, o governo brasileiro preocupou-se em assegurar a liberdade de escolha de usuários e provedores, conforme suas necessidades.

2.2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E REDES SOCIAIS

Há poucos anos, tornou-se rotina o uso de linhas telefônicas para a troca de dados, rompendo-se, dessa forma, a barreira física do armazenamento das informações, antes restritas a meios materiais como, por exemplo, papéis e livros. Por outro lado, surgiu a interligação de computadores pessoais, se constituindo a Internet. Meio de comunicação este, interativo, ilimitado, dinâmico, sendo suas possibilidades infinitas.³⁰

Surgiu a Internet como uma verdadeira sustentação da liberdade de expressão, se configurando como uma forma de buscar informações e de exprimir livremente pensamentos, não se sujeitando a qualquer tipo de censura.³¹

Contudo, cabe inicialmente tecer algumas distinções, pois a doutrina brasileira distingue as liberdades de informação, expressão e imprensa³². A primeira, diz respeito ao “direito individual de comunicar livremente os fatos e ao direito difuso de ser deles informado”³³, bem como diz respeito à liberdade de divulgar fatos, dados e qualidades. A liberdade de expressão, por sua vez, destina-se a tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, resumindo, qualquer forma de manifestação de pensamento humano. Por derradeiro, a liberdade de imprensa, que

²⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.117.

³⁰ TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**. In: CAVALIERI FILHO, Sérgio (coord.). Rio de Janeiro: AMB, ano 3, v.7, 1999, p.117.

³¹ *Ibidem, loc.cit.*

³² BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.756.

³³ *Ibidem, loc.cit.*

se trata da expressão utilizada para designar a liberdade dos meios de comunicação em geral de comunicarem fatos e ideias, envolvendo, desse modo, tanto a liberdade de informação como a de expressão.³⁴

Foca-se no segundo tipo de liberdade neste estudo. Assim sendo, a liberdade de expressão é o direito de exprimir e divulgar um pensamento, por qualquer meio, bem como o direito de obter informações de qualquer fonte, sem sujeição a qualquer tipo de censura.³⁵

A liberdade de manifestação do pensamento é exercida de várias formas: discursos “falados”, escritos, desenhos, manifestações artísticas (música, filme, teatro etc.), pinturas, desenhos, cartazes, sátira e assim sucessivamente. Até mesmo o silêncio, muitas vezes, pode simbolizar o exercício dessa liberdade.³⁶

A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948³⁷ dispõe em seu Art.19 que “toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”.

Para que se reconheça esse direito, no entanto, é preciso traçar uma breve classificação das normas constitucionais em relação ao direito fundamental à liberdade de expressão e de pensamento. Segundo André Tredinnick³⁸:

Classificadas em ilimitadas aquelas onde não há possibilidade de censura prévia ao seu exercício, mas existe responsabilização pela violação de outros direitos fundamentais; limitadas onde há real possibilidade de censura, mas seu alcance é bem claro e definido; restringíveis onde existe a concreta possibilidade de censura pouco definida, possibilitando a censura arbitrária; e as condicionais que, ao vincularem o exercício deste direito a um fim determinado, acabam por desconstituir sua existência efetiva, que carrega em sua definição, ainda que de forma implícita, as noções de pluralidade, diversidade e tolerância.

A Constituição Federal da República de 1988 enquadra-se a modalidade ilimitada, isso porque o art.5º em seus incisos IV e IX prevê que: “IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; IX – é livre a expressão da atividade

³⁴ BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.756-757.

³⁵ TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**. In: CAVALIERI FILHO, Sérgio (coord.). Rio de Janeiro: AMB, ano 3, v.7, 1999, p.118.

³⁶ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.124.

³⁷ **Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948**. Disponível em: <www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acesso em: 12 nov.2017.

³⁸ TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. *Op. cit.*, 1999, p.118.

intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”³⁹.

Nesse sentido, preferiu o legislador constituinte, ao invés de limitar o direito, dotar a sociedade de instrumentos de defesa contra os abusos cometidos pelo exercício do direito de liberdade de expressão.⁴⁰

Segundo Miguel Reale Júnior:

A questão da colisão de princípios constitucionais, que prefiro nominar de colisão de valores, como honra, dignidade da pessoa humana e intimidade em face da liberdade de manifestação de pensamento e de expressão, maximizados no campo da liberdade de informação jornalística, é bastante aguda [...].⁴¹

Por outro lado, assiste-se o crescente o número de casos de ofensa aos direitos da personalidade, crimes estes, que ganharam proporções imensuráveis no ambiente virtual, pois, com a dinamicidade da internet, todo conteúdo se espalha de forma muito rápida.

As agressões à honra e à imagem possuem, hoje, um fator multiplicador de sua eficiência com a Internet, alcançado pelo dinamismo da rede, que espalha em segundos uma informação que pode ser acessada de qualquer parte do mundo, por um determinado grupo de pessoas.

No Brasil, vem se discutindo como controlar a rede mundial de computadores, especialmente nos casos em os provedores permitem o acesso a conteúdos ilícitos.

Contudo, ao processar o provedor para o impedir de exercer sua atividade apenas e tão somente porque hospedou uma página com material ilegal ou porque deu continuidade à possibilidade de perpetuar o conteúdo ilícito seria, em algumas situações, restringir o direito à liberdade de expressão, daí a dificuldade do Poder Judiciário em sopesar, tendo em vista a existência de colisão com os direitos da personalidade.

³⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

⁴⁰ TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**. In: CAVALIERI FILHO, Sérgio (coord.). Rio de Janeiro: AMB, ano 3, v.7, 1999, p.119.

⁴¹ REALE JÚNIOR, Miguel. Limites à Liberdade de Expressão. **Direitos civis e políticos**. In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.905.

Assim, punir, por exemplo, publicações que contenham materiais obscenos, aparentemente, não é compatível com o espírito democrático previsto na Constituição Federal, nem mesmo com a cultura arraigada da sociedade brasileira.⁴²

No entanto, com relação à pornografia infantil, aceita-se maior proteção constitucional e penal, sendo plenamente justificável a punição de usuários e provedores que perpetuem esse tipo de conteúdo ilícito.⁴³

A Lei 12.965/14, Marco Civil da Internet (MCI), ao disciplinar juridicamente a Internet no Brasil, estabelece conceitos básicos e espécies de provedores que serão individualmente responsabilizados, a depender da atividade que desenvolva.

Assim, na qualidade de fornecedores de serviços, respondem pela qualidade e segurança dos mesmos, nos termos da legislação em vigor.

Salienta-se, ainda, que é possível estabelecer a responsabilidade do provedor de serviços por seus próprios atos e por atos de terceiros, sendo necessário analisar a atividade por ele desenvolvida e as cláusulas contratuais estabelecidas com o tomador dos serviços, como se verá à frente.

Como toda expressão humana, é indissociável que o uso da Internet pode ser tanto para o bem como para o mal. Assim, é impossível dizer que a imprensa, o jornal, o rádio, o telefone, a televisão ou a Internet jamais foram usados para o bem, mas é inegável o imenso mal que eles e, especialmente a Internet, tem causado na modernidade.⁴⁴

A liberdade de expressão na Internet, por vezes, ultrapassa alguns limites. Assim, quando ocorrer violações de alguns direitos, como o direito à intimidade, o direito à honra e à imagem, à privacidade, culminando em eventuais atos ilícitos ou desvios cometidos invocando o direito à liberdade de expressão, poderão, os infratores, estarem sujeitos à indenização por danos morais e/ou materiais, bem como cominações legais na esfera penal.⁴⁵

⁴² BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.771.

⁴³ TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**. In: CAVALIERI FILHO, Sérgio (coord.). Rio de Janeiro: AMB, ano 3, v.7, 1999, p.120.

⁴⁴ *Ibidem*, p.122.

⁴⁵ BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.*, 2011, p.768.

Algumas pesquisas demonstram que a utilização de redes sociais vem crescendo a cada ano no País. As redes sociais⁴⁶ acabaram sendo incorporadas à cultura dos brasileiros, visto que cada vez mais as pessoas utilizam esse meio.

Entretanto, um dos grandes problemas da Internet, é a possibilidade do anonimato, isso porque em várias redes sociais é possível que se comente sobre o que foi postado escolhendo não ser identificado. Com essa possibilidade, se torna comum, portanto, que sejam feitos comentários por usuários anônimos de cunho racista, ofensivo e que acabam por atingir os direitos da personalidade.

Dessa forma, se algum dano for causado por um usuário anônimo, se torna ainda mais difícil identificar o ofensor.

Por outro lado, a tecnologia tem se mostrado cada vez mais eficiente nesse sentido, sendo possível, em algumas situações, por exemplo, identificar o computador que o ofensor utilizou, pelo seu *Internet Protocol* (IP), e assim será possível identificar o endereço do usuário.⁴⁷

Apesar da liberdade de expressão, em suas diversas modalidades, ser um valor indispensável em um ambiente democrático, infelizmente, o que se tem observado com muito frequência é que a mídia e, mais precisamente a rede mundial de computadores, nem sempre age com o nobre propósito de bem informar o público e os usuários.

Muitas vezes, os meios de comunicação estão interessados em apenas vender ou obter índices de audiência mais elevados como, por exemplo, os programas e *sites* com conteúdos sensacionalistas. Não é raro deparar com matérias “jornalísticas” que ferem os direitos da personalidade, sobretudo quando se está assistindo programas de TV ou navegando em portais de notícias. As notícias sensacionalistas e que “chocam” atraem o público, contudo, na maioria das vezes, são transmitidas e apuradas de forma inadequada, ensejando em grande possibilidade de distorcer o

⁴⁶ Redes sociais são estruturas estabelecidas entre indivíduos com interesse em comum em um mesmo ambiente virtual ou não. Na Internet, as redes sociais são comunidades formadas por site como *Facebook*, *Instagram*, *Twitter*, entre outros. Nestas redes, os internautas-usuários compartilham interesses e informações comuns (MARTINS, Guilherme Magalhães. O direito ao esquecimento. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito privado e Internet**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 10 *et seq*).

⁴⁷ QUEIROZ, Danilo Duarte de. Privacidade na Internet. **Direito da Informática: temas polêmicos**. In: REINALDO FILHO, Demócrito (coord.). Bauru: Edipro, 2002, p. 88.

contexto real dos fatos, podendo ferir os direitos da personalidade de determinada pessoa.

Por isso, é inegável que a liberdade de expressão deve sofrer algumas limitações no intuito de impedir ou diminuir a violação de outros valores importantes para a dignidade humana, como a honra, a imagem e a intimidade das pessoas, ou seja, os chamados direitos da personalidade, a serem analisados logo a seguir.

2.3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: HONRA E IMAGEM

A expressão “direitos da personalidade” é empregada na alusão aos atributos humanos que exigem especial proteção no campo das relações privadas, ou seja, na interação entre particulares. Tais direitos, encontram fundamento constitucional e proteção nos planos nacional e internacional.⁴⁸

Leciona Roxana Borges⁴⁹ que trata-se de direitos que visam garantir o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa humana, prevendo a proteção dos modos de ser da pessoa, o que, em um ramo de tradição patrimonialista, como costuma ser o Direito Civil, pode causar uma alteração de eixo axiológico, pondo o foco sobre a valorização da pessoa humana, deixando para trás as relações puramente patrimoniais.

Os direitos de personalidade são próprios do ser humano, direitos que são próprios da pessoa. Não se trata de direito à personalidade, mas de direitos que decorrem da personalidade humana, da condição de ser humano. Com os direitos da personalidade, protege-se o que é próprio da pessoa, como o direito à vida, o direito à integridade física e psíquica, o direito à integridade intelectual, o direito à intimidade, o direito ao próprio corpo, o direito à privacidade, o direito à liberdade, o direito à honra, o direito à imagem, dentre outros.⁵⁰

Segundo Cristiano Chaves e Nelson Rosendal:

⁴⁸ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 13.

⁴⁹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direitos da dignidade, direitos da personalidade e direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. **Direitos fundamentais e reflexos nas relações sociais**. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; RESEDÁ, Salomão (coords.). Salvador: Paginae, 2010, p.335.

⁵⁰ *Ibidem*, p.335-336.

Com o propósito de satisfazer as suas necessidades sociais, o homem pode adquirir direitos e assumir deveres, podendo ser sujeito ativo ou passivo dessas infindáveis relações pactuadas. O conjunto dessas situações jurídicas individuais, suscetíveis de apreciação econômica, é dito patrimônio. E, ao lado destas situações patrimoniais (com vocação econômica), existem os chamados direitos da personalidade, enraizados na esfera mais íntima da pessoa e não mensuráveis economicamente, voltados à afirmação dos seus valores existenciais.⁵¹

Trata-se de mecanismo que visa tutelar valor idêntico e unitário, qual seja: a dignidade da pessoa humana.

Interessante notar, que a maior parte dos direitos da personalidade mencionados pelo Código Civil brasileiro (imagem, honra, privacidade) encontram previsão expressa no art.5º da Magna Carta. Os direitos da personalidade, portanto, são direitos fundamentais.⁵²

Contudo, é importante salientar que objetiva-se, nesse estudo, analisar os direitos da personalidade, sem adentrar na análise pormenorizada dos direitos fundamentais.

A rigor, o constituinte brasileiro positivou uma série de direitos com o objetivo de criar uma espécie de proteção em torno da pessoa, dentro da qual não cabe, em regra, a intervenção de terceiros, permitindo com o isso o livre desenvolvimento da individualidade do ser humano.⁵³

Neste viés, a ideia básica que orienta a positivação desses valores é a de que nem o Estado, nem a sociedade de modo geral devem intervir, indevidamente, na vida pessoal dos indivíduos.

Assim, a tarefa que se propõe o Código Civil brasileiro é tão somente especificar o tratamento reservado a certos atributos da personalidade humana que produzem efeitos mais conflituosos nas relações civis.

A codificação limitou-se a tratar de cinco direitos da personalidade: direito ao corpo, direito ao nome, direito à honra, direito à imagem e direito à privacidade. No entanto, embora o Código Civil brasileiro tenha tratado apenas de alguns direitos da

⁵¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**. 10. ed. Salvador: Jus Podivm, 2012, p.172.

⁵² Contudo, nem todo direito fundamental é direito da personalidade, já que o rol constitucional de direitos fundamentais também se propõe a assegurar outros direitos e outros interesses de cunho patrimonial ou de cunho coletivo (BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.739 *et seq*).

⁵³ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.124.

personalidade e não tenha cuidado de ressaltar a existência de outros tantos além daqueles que contempla em seus arts. 11 a 21, essa omissão não impede que outras manifestações da personalidade humana sejam consideradas merecedoras de tutela, por força direta do art.1º, III, da Constituição⁵⁴, que estabelece que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a dignidade da pessoa humana.⁵⁵

Segundo Caio Mário:

Em linhas gerais, os direitos da personalidade envolvem o direito à vida, à liberdade, ao próprio corpo, à incolumidade física, à proteção da intimidade, à integridade moral, à preservação da própria imagem, ao nome, às obras de criação do indivíduo e tudo mais que seja digno de proteção, amparo e defesa na ordem constitucional, penal, administrativa, processual e civil. Aqui tem lugar, tão somente, este último aspecto.⁵⁶

Por isso, o constituinte brasileiro, ao consagrar a liberdade de manifestação do pensamento (art.5º, IV), vedou o anonimato, no intuito de possibilitar a reparação dos danos causados pela manifestação do pensamento. No mesmo sentido, o Pacto de São José da Costa Rica⁵⁷, art.14, Item 3 dispõe que:

Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável, que não seja protegida por imunidades, nem goze de foro especial.

A Constituição Federal⁵⁸ estabelece em seu art.5º, V que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem”.

Assim, o objetivo de assegurar esse direito à resposta é permitir que, diante de informações falsas ou inverídicas divulgadas na Internet no exercício da liberdade de expressão capazes de ferir a reputação de determinada pessoa, possa a vítima obter, no mesmo espaço onde foi publicada a ofensa, o direito de manifestar a sua versão para os fatos, de modo a corrigir as informações que foram eventualmente distorcidas pelo emissor da mensagem.

⁵⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

⁵⁵ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 15.

⁵⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.205.

⁵⁷ BRASIL. **Decreto n. 678 de 06 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro 1969). Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Brasília, DF, 06 nov. 1992 Acesso em: 12 nov. 2017.

⁵⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

Contudo, em muitas situações, o simples direito de resposta não irá recompor integralmente a reputação da vítima. Por isso, além do direito de resposta, a Constituição previu ainda o direito a indenização por dano material, moral ou à imagem.

O dano material é aquele que causa prejuízo de ordem patrimonial ou financeira⁵⁹.

Segundo Sergio Cavaliere Filho:

O dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente.⁶⁰

O dano patrimonial é determinado a partir da análise do patrimônio daquele que sofreu o dano, neste caso, é feita uma aferição do montante inicial do patrimônio e ao final observada a diminuição do seu valor.⁶¹

A partir desta ideia de patrimônio, entende-se que o dano patrimonial, segundo entendimento de Sérgio Severo⁶², é:

Dano patrimonial é aquele que repercute, direta ou indiretamente, sobre o patrimônio da vítima, reduzindo-o de forma determinável, gerando uma *menos-valia*, que deve ser indenizada para que se reconduza o patrimônio ao seu *status quo ante*, seja por uma reposição *in natura* ou por equivalente pecuniário.

Com efeito, o ordenamento jurídico, divide o prejuízo material em três possibilidades eficazes, capazes de aferir o dano, são eles: o dano emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu, sendo avaliado através da diferença do bem jurídico antes e depois do ato ilícito), o lucro cessante (seria a perda do ganho esperável, uma frustração na expectativa de lucro, na diminuição potencial do patrimônio da vítima) e a perda de uma chance (situações em que o ato ilícito tira da vítima a possibilidade de obter uma situação futura melhor).⁶³

⁵⁹ Aqueles valores que deixaram de serem recebidos por ocasião do dano causado (CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.93 *et seq*).

⁶⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.93-94.

⁶¹ SEVERO, Sérgio. **Os Danos Extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996, p.39.

⁶² *Ibidem*, p.40.

⁶³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Op. cit.*, 2014, p.93 *et seq*.

Por outro lado, segundo Salomão Resedá⁶⁴ o dano moral é aquele que é direcionado a qualquer agressão à integridade psicossomática da pessoa. Há, nesse sentido, lesão a múltiplas facetas da personalidade que são classificadas pela doutrina como sendo direitos imateriais. Tal agressão é subjetiva e parte diretamente para o aspecto afetivo do ser humano, o que tornam variáveis as reações sentidas diante de uma determinada situação.

Nesse sentido, para Sérgio Severo⁶⁵:

Dano extrapatrimonial é a lesão de interesse sem expressão econômica, em contraposição ao dano patrimonial, não justificando-se a busca de uma definição substancial, uma vez que tal concepção constituir-se-ia numa limitação desnecessária ao instituto.

Dessa forma, o entendimento da doutrina e da jurisprudência atual é que o dano moral é aquele que atinge direito da personalidade, que diz respeito a algo economicamente inestimável. Conforme informam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona⁶⁶:

O dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.

Coadunando-se com essa posição, informa Wesley de Oliveira Louzada Bernardo⁶⁷:

Assim, no momento atual, doutrina e jurisprudência dominantes têm como adquirido que o dano moral é aquele que, independentemente do prejuízo material, fere direitos personalíssimos, isto é, todo e qualquer atributo que individualiza cada pessoa, tal como a liberdade, a honra, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais, entre outros. O dano é ainda considerado moral quando os efeitos da ação, embora não repercutam na órbita do seu patrimônio material, originam angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas.

Assim, a definição do dano moral como lesão a atributo da personalidade tem a extrema vantagem de se concentrar sobre o objeto atingido e não sobre as consequências emocionais, subjetivas e eventuais da lesão.

⁶⁴ RESEDÁ, Salomão. **A função Social do Dano moral**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p.125-127.

⁶⁵ SEVERO, Sérgio. **Os Danos Extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996, p.43.

⁶⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLO FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. v.3, 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.111.

⁶⁷ BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. **Dano Moral: Critérios de Fixação de valor**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p.77-78.

O art.5º, inc. X, da Constituição Federal reforça essa ideia ao dispor que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”⁶⁸.

Vale ressaltar, que o exercício abusivo do direito de manifestação do pensamento poderá, em algumas situações, configurar a prática de crimes punidos pelo Código Penal. Assim, por exemplo, se houver ofensa aos direitos da personalidade, é possível responsabilizar criminalmente o autor da ofensa pela prática dos crimes de injúria, calúnia ou difamação, conforme o caso.

Nessas situações, a atividade ponderativa do juiz é ainda mais delicada, pois, além de estar em discussão a liberdade de expressão contrapõe-se com os direitos da personalidade. Nesse sentido, a solução para o conflito permanente entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade depende sempre do caso concreto, pois dificilmente será possível estabelecer uma hierarquia abstrata entre esses valores colidentes.⁶⁹

Salienta-se, que as agressões à honra e à imagem possuem, hoje, um fator multiplicador de sua eficiência, que potencializa as agressões que podem ser cometidas nessa esfera, alcançado pelo dinamismo da rede, que espalha em segundos uma informação.

A Constituição Federal em seu Art.5º, inc. X consagra o direito à honra, ao lado de outros direitos da personalidade como, por exemplo, intimidade, vida privada, imagem.

Já o pacto de São José da Costa Rica⁷⁰ (Convenção Interamericana de Direitos Humanos), ratificado pelo País, reconhece a proteção à honra no art. 11, dispondo que “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”.

⁶⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

⁶⁹ BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.778.

⁷⁰ BRASIL. **Decreto n. 678 de 06 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro 1969). Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Brasília, DF, 06 nov. 1992. Acesso em: 12 nov. 2017.

No âmbito infraconstitucional, é marcante a atenção que o Código Penal dispensa ao tema, regulando especificamente os crimes de injúria, calúnia e difamação.⁷¹

Assim, o propósito da tutela normativa é a preservação do conceito social representado pela estima moral, intelectual ou profissional que alguém goza no ambiente em que vive. Protege-se o valor pessoal de determinada pessoa, na opinião dos outros, por seus méritos e virtudes, de modo a garantir o respeito social mínimo a que todos possuem direito.

Direito fundamental dos mais antigos, a honra merecia atenção específica do Código Civil, não ganhou, toda via, um dispositivo próprio.

É verdade que, na prática, a violação à honra vem, muitas vezes, acompanhada do uso não autorizado da imagem. Nesse sentido, a exposição ou captação não autorizada da imagem de alguém, para ser ilícita, não requer necessariamente ofensa à honra da pessoa retrada ou filmada⁷². Contudo, não há dúvida de que consistem em direitos autônomos, aos quais o ordenamento jurídico brasileiro assegura proteção própria e independente.

A honra é analisada pela doutrina de duas formas: honra objetiva, que se refere ao conceito que o sujeito goza no meio social em que vive e a honra subjetiva, que se refere à opinião que a pessoa tem de si mesma. Há violação à honra objetiva sempre que se imputa a alguém fato lesivo a sua reputação, acarretando-lhe a desestima ou a reprovação no círculo social em que vive, constituindo uma lesão à honra externa, ligada ao valor do indivíduo perante a sociedade. Já a honra subjetiva é violada por toda e qualquer ofensa à dignidade ou ao decoro de alguém, que se manifesta por meio de um conceito ou pensamento que importe ultraje ou menosprezo.⁷³

A honra, então, pode ser considerada como atributo inerente à personalidade cujo respeito ao seu conteúdo nada mais representa que a observância do princípio da dignidade da pessoa humana e por esse motivo, merece a devida proteção jurídica.

⁷¹ “Art.138. Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena- detenção, de seis meses a dois anos e multa. (...) Art.139. Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo á sua reputação: Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa. (...) Art.140. Injuriar alguém ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena – detenção, de um a seis meses, ou multa” (BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 12 out. 2017).

⁷² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.156.

⁷³ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 73 *et seq.*

Na disciplina da responsabilidade civil, o art.953 do Código Civil dispõe expressamente:

Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso⁷⁴.

O Código Civil fez uso das noções colhidas do direito penal, aludindo à injúria, calúnia e difamação. Hoje, contudo, restando constitucionalmente reconhecida a reparabilidade do dano moral e consagrada, no mesmo texto constitucional, a tutela a honra, não se compreende por que o legislador civil sentiu a necessidade de declarar, de modo verdadeiramente tautológico, que “a indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido”.⁷⁵

Isso porque, a reparação do dano à honra não está limitada somente às hipóteses em que restem configurados os delitos de injúria, difamação ou calúnia.

Pior, contudo, é o parágrafo único do art.953, que, sugere que o juiz somente poderá fixar indenização por arbitramento, como ocorre necessariamente no dano moral, “se o ofendido não puder provar prejuízo material”⁷⁶. No entanto, o dano moral poderá ser fixado pelo juiz, independentemente de existir prova do dano patrimonial ou do dano patrimonial em si.⁷⁷

No entanto, é possível extrair o direito à honra de vários dispositivos do Código Civil, como, por exemplo, o direito de família, onde autoriza a anulação do casamento celebrado como erro essencial sobre a “honra e boa fama” do cônjuge⁷⁸.

O Código Civil também cuida, com especial atenção, de algumas repercussões patrimoniais da violação à honra. Como, por exemplo, no caso da doação em que a codificação autoriza a revogação por ingratidão da doação por parte do doador se o

⁷⁴ BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017.

⁷⁵ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 77.

⁷⁶ “Art.953, parágrafo único - Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017).

⁷⁷ SCHREIBER, Anderson. *Op. cit.*, 2014, p. 77-78.

⁷⁸ “Art.1557, I - o que diz respeito à sua identidade, sua honra e boa fama, sendo esse erro tal que o seu conhecimento ulterior torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017).

donatário “o injuriou gravemente ou o caluniou”⁷⁹, ou ainda, se praticou tal ofensa em face do “cônjuge, ascendente, descendente, ainda que adotivo, ou irmão do doador”⁸⁰.

Contudo, para os fins relevantes do presente estudo, não é necessário abordar as diversas facetas do direito à honra no ordenamento jurídico, mas especialmente os aspectos que tangem a responsabilização pelas agressões à honra na rede mundial de computadores.

Neste viés, é impossível a reparação da agressão à honra do indivíduo, podendo haver apenas uma retratação, que é realizada através de uma compensação material buscando eventual reparação aos danos causados.

No entanto, importante é esse amparo, pois, principalmente no que tange às pessoas físicas, afetar a honra de determinado indivíduo é feri-lo no seu mais íntimo ser, podendo representar um dano até maior que ofensas físicas, pois atingem o psicológico da pessoa.

Por outro lado, no que tange às ofensas à imagem, a Constituição Federal de 1988 assegura máxima proteção a esse direito. Cuida a Carta Constitucional de proteger a imagem de forma expressa e efetiva, estando expressamente disposto em três dispositivos: os incisos V, X, XXVIII, “a” do artigo 5º.

O direito à imagem protege a representação física do corpo humano ou de qualquer de suas partes, ou ainda de traços característicos da pessoa pelos quais ela possa ser reconhecida.⁸¹

Segundo Roxana Borges⁸²:

A imagem é a representação física de uma pessoa, através de fotos, filmes, vídeos, pinturas e outros meios que reproduzam o rosto da pessoa ou partes de seu corpo ou sinais físicos que possam servir à sua identificação e reconhecimento.

⁷⁹ “Art.557, III - se o injuriou gravemente ou o caluniou” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017).

⁸⁰ “Art. 558. Pode ocorrer também a revogação quando o ofendido, nos casos do artigo anterior, for o cônjuge, ascendente, descendente, ainda que adotivo, ou irmão do doador” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017).

⁸¹ BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.754.

⁸² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.156.

Compreende-se, então, o direito à imagem não apenas o semblante do indivíduo, mas partes distintas do seu corpo, sua própria voz, quaisquer sinais pessoais de natureza física pelos quais determinada pessoa possa ser reconhecida.

Percebe-se, por tanto, a grande importância conferida à imagem pela Magna Carta Constitucional.

Rui Stoco⁸³ sustenta que “a imagem é a projeção dos elementos visíveis que integram a personalidade humana; é a emanção da própria pessoa; é o eflúvio dos caracteres físicos que a individualizam”. Assim, pode dizer que o direito à imagem é o direito de não ver sua representação exposta em público ou mercantilizada sem seu consentimento e o de não ter sua personalidade alterada, causando dano à reputação.

O direito a imagem pode assumir duas posições: a primeira confere à pessoa natural o direito de autorizar ou negar a captação, reprodução e a publicidade de expressões da sua personalidade (imagem retrato) e a segunda posição protege a pessoa contra informações falsas, inverídicas, incompletas que deturpem os seus caracteres (positivos ou negativos) junto à sociedade (imagem atributo).⁸⁴

Dessa forma, a imagem é objeto de um direito autônomo, embora sua violação venha associada com frequência, à de outros direitos da personalidade, sobretudo à honra. Nota-se, porém, que a circunstância de já ser público o fato divulgado juntamente com a imagem afasta a alegação de ofensa à honra ou à intimidade, mas não interfere com o direito de imagem, que será violado a cada vez que ocorrerem novas divulgações da mesma reprodução.⁸⁵

Por outro lado, Anderson Schreiber⁸⁶ leciona que:

Quem veicula a imagem alheia, sem autorização, pode até fazê-lo de modo elogioso ou com intenção de prestigiar o retratado. Nada disso afasta a prerrogativa que cada pessoa detém de impedir a divulgação de própria imagem, como manifestação exterior da sua personalidade.

O direito à imagem, por tanto, exprime o controle que cada pessoa humana detém sobre qualquer representação áudio visual da sua individualidade, alcançada por

⁸³ STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.839.

⁸⁴ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.156-157.

⁸⁵ *Ibidem*, p.156.

⁸⁶ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 107.

instrumentos técnicos de captação, como filmes, registros computadorizados, telas de pintura, na escultura de qualquer tipo, fotos.⁸⁷

No entanto, esse direito não é absoluto, em algumas situações, admite-se a divulgação não autorizada da imagem alheia, como resultado da ponderação entre a proteção à imagem e outros interesses de ordem também constitucional como, por exemplo, o direito à liberdade de informação e de expressão. Nos casos, por exemplo, que determinada atriz posa para fotos na saída da sua casa, tacitamente, por meio do seu comportamento, consente com a divulgação daquela imagem.⁸⁸

Conforme ensina Roxana Borges⁸⁹:

Sem o consentimento da pessoa, sua imagem só pode ser exposta ou reproduzida se determinadas situações o justificarem. Normalmente, o que justifica essa exposição ou reprodução independente de consentimento são o cargo público ou as funções políticas que a pessoa ocupa, sua notoriedade artística ou social e algumas exigências de administração da justiça e de manutenção da ordem pública. Além dessas circunstâncias, se a imagem fizer parte de situações registradas em lugares públicos, compondo uma cena pública, não se pode fazer objeção ao seu uso, desde que a imagem da pessoa não esteja destacada, ou seja, não constitua o objetivo principal.

Ao disciplinar o direito à imagem, o Código Civil⁹⁰ estabeleceu em seu art.20:

Art.20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

O Art.20 prevê que a pessoa pode proibir a publicação, exposição ou utilização da sua imagem se esse uso atingir sua honra, boa fama ou respeitabilidade ou quando se destinar a fins comerciais. No entanto, se a utilização da imagem for necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, dificilmente a pessoa terá direito à proibição.⁹¹

Por outro lado, ao observar o art.20 é possível concluir que a pessoa tem certos poderes sobre sua própria imagem, podendo inclusive dispor dela, conforme alguns limites que o ordenamento estabelece.

⁸⁷ SANTA MARIA, José Serpa de. **Direitos da Personalidade e a Sistemática Civil Geral**. São Paulo: Julex, 1987, p. 86.

⁸⁸ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.156.

⁸⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

⁹⁰ BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 fev. 2018.

⁹¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Op. cit.*, 2005, p.157.

O artigo acaba, também, por permitir que terceiros publiquem, exponham e utilizem a imagem de alguém, inclusive com fins comerciais, caso o titular do direito à imagem autorize. Tal permissão importa atos de relativa disposição do direito à imagem, portanto, âmbito de incidência da autonomia privada sobre os direitos da personalidade. Assim, é possível considerar lícito a realização de negócios jurídicos que tenham como objeto a utilização da imagem de alguém, mesmo negócios jurídicos onerosos.⁹²

No entanto, o art.20 acaba por incorrer em alguns equívocos. Primeiramente, ao tentar delimitar as situações em que a imagem de uma pessoa pode ser veiculada sem sua autorização. A limitação é excessiva, pois segundo Schreiber não é sempre que a administração da justiça e a manutenção da ordem pública autorizam a veiculação da imagem alheia.⁹³ Por outro lado, o dispositivo ignora numerosos interesses constitucionalmente protegidos que podem, em certas situações, justificar a divulgação desautorizada da imagem alheia como, por exemplo, o direito à liberdade de informação como é o caso da ADI 4815/DF.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.815/DF de 2015⁹⁴, por unanimidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ação e declarou inexigível a autorização prévia para utilização de biografias.

Seguindo o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, a decisão dá interpretação conforme a Constituição da República aos artigos 20 e 21 do Código Civil, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença de pessoa biografada, relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes).⁹⁵

⁹² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.157.

⁹³ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 109.

⁹⁴ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, DJ 10 jun. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

⁹⁵ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, DJ 10 jun. 2015. Disponível em:

Nesse sentido, segundo voto da Relatora, a Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceado pelo Estado ou por particular. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. Sendo que o primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados à suas legítimas cogitações.⁹⁶

Por outro lado, na parte final do art.20, há outra falha, ao limitar a possibilidade do retratado obter a proibição do uso ou veiculação da sua imagem àquelas hipóteses em que “lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais”⁹⁷.

Contudo, entende-se que os limites do uso da imagem de uma pessoa devem ser por esta estabelecidos, e o direito só será legítimo dentro desse âmbito. Se o uso ultrapassar a finalidade, o tempo, o veículo, o modo permitidos pelo titular da imagem, tal conduta passará a constituir ilícito.

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4815&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 29 mar.2018.

⁹⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, DJ 10 jun. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

⁹⁷ “Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 29 mar. 2018).

3 A INTERNET E SEU MARCO REGULATÓRIO NO BRASIL: UMA ANÁLISE DA LEI 12.965/14 E DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A discussão acerca da regulamentação da Internet não é recente. Foi na década de noventa que os debates se iniciaram, sobretudo em razão da rápida expansão e da complexidade da rede, uma vez que a partir desta rede se construiu uma realidade abstrata de interações humanas denominada “ciberespaço”⁹⁸.

Nesse sentido, os pensamentos acerca da regulamentação da Internet representavam, fundamentalmente, três posicionamentos distintos. O primeiro pensamento defendia a inaplicabilidade de regras jurídicas às relações estabelecidas na rede, o segundo pela aplicabilidade das normas tradicionais aos novos fenômenos surgidos com a Internet por meio da analogia e por fim, a terceira vertente de posicionamento que defendia a necessidade de novas leis para lidar com os problemas do mundo virtual.⁹⁹

Contudo, como assevera Cláudia Lima Marques¹⁰⁰:

A própria natureza, plural, internacional, fluida e pós-moderna da Internet levou a um grande movimento visando à autorregulamentação desse espaço considerado democrático, não-estatal e livre.

Ademais, o Direito, como modalidade dominante de regulação, tem um papel fundamental no sentido de regulamentar esse espaço, para garantir a observância dos direitos e garantias fundamentais postas. Afinal, a ausência de normas jurídicas sobre o assunto, além de insegurança, pode criar soluções tecnológicas para resolução dos conflitos virtuais contrariamente ao sistema jurídico, de modo que cabe, então, ao Direito impedir que a regulação na Internet seja sem supervisão do Estado.

Por outro lado, a criação de uma regulação deve ter em vista a preservação dos direitos fundamentais e garantir que o desenvolvimento tecnológico se torne um

⁹⁸ Ciberespaço seria “o espaço de comunicação aberto pela interconexão mundial dos computadores e das memórias dos computadores”, segundo Pierre Lévy (LÉVY, Pierre. **A inteligência coletiva: por uma antropologia do ciberespaço**. 2 ed. São Paulo: Loyola, p.481).

⁹⁹ SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d’Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p. 270-271.

¹⁰⁰ MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.136.

elemento que aprimore o desenvolvimento da personalidade e as condições econômicas e sociais dos indivíduos e coletividades.¹⁰¹

Foi pensando nisso, que passaram a discutir, no Brasil, propostas para regulamentação da Internet. Em virtude das reações da sociedade civil, sobretudo de ativistas, se iniciou, em 2009, pela Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça em parceria com a Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, através de um *blog* denominado “Cultura Digital”, um debate acerca de um projeto colaborativo de um Marco Civil da Internet no Brasil, tendo este, sido concretizado em agosto de 2011 e enviado pela Presidente Dilma Rousseff ao Congresso Nacional.¹⁰²

O projeto de lei passou pelo controle e revisão de diferentes setores da sociedade, entre empresas, organizações da sociedade civil, ativistas e comunidade técnica.¹⁰³

Após três anos de debates intensos e, principalmente, pelas revelações de espionagem internacional na rede, por parte dos Estados Unidos, é que a Presidente aprovou em 23 de abril de 2014, a Lei n. 12.965/14 (o Marco Civil da Internet).

À época, causou grande entusiasmo, particularmente, em razão do seu caráter inédito, tendo em vista a ausência de regulação geral para a rede no país. Além disso, criou-se também uma expectativa de que esta representasse um divisor na história da Internet brasileira e que fosse um norte para os países que careciam de regulamentação do ciberespaço.¹⁰⁴

O Brasil ofereceu um dos mais simbólicos exemplos, que anima os debates globais sobre uma regulação da rede, que tem os direitos humanos como ponto central e que mantém o caráter principiológico para evitar uma caducidade precoce de seus dispositivos.

Assim sendo, uma vez aprovado em 2014, o Marco Civil serviu de inspiração para um processo de construção colaborativa de uma Declaração de Direitos para Internet, realizada pelo governo italiano. Citando expressamente a experiência

¹⁰¹ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.16.

¹⁰² SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p. 276.

¹⁰³ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. *Op. cit.*, 2018, p.13.

¹⁰⁴ SANTOS, Jean Pires. *Op.cit.*, 2016, p. 270 *et seq.*

brasileira e convidando diversos atores envolvidos com o Marco Civil para apresentar as suas contribuições ao Parlamento Italiano, a cooperação entre os dois países demonstra o rápido impacto que a aprovação da Lei brasileira desencadeou.¹⁰⁵

A França, também se inspirou no Marco Civil, ao realizar ampla consulta para modificação de leis em vigor de forma a prever questões relacionadas à proteção de direitos na Internet.¹⁰⁶

Em razão da amplitude de temas regulados pelo Marco Civil na Internet, pode-se afirmar que este, em verdade, regulamentou o ciberespaço brasileiro e não tão somente a Internet.

O Marco Civil foi concebido como uma lei que pudesse preservar as bases para a promoção das liberdades e dos direitos da Internet no Brasil. Distanciando-se, dessa forma, de uma regulação repressiva da rede.

Por outro lado, tem-se o Código de Defesa do Consumidor (Lei n.8.078/90), anterior ao Marco Civil, que, apesar de não ter albergado dispositivos que tratem diretamente sobre o ciberespaço, indubitavelmente, tem como vetor axiológico a vulnerabilidade, ou seja, trata-se de um desequilíbrio na relação de consumo, necessitando, pois, de uma proteção do sujeito mais fraco. Dessa forma, algumas relações estabelecidas na Internet ensejam situações em que, por intermédio da rede de computadores são realizados contratos de consumo de produtos ou serviços, gerando, muitas vezes, ilícitos que afetam a segurança do consumidor e, neste sentido, dão causa à responsabilidade.¹⁰⁷

Na Internet, o consumidor está sujeito a uma complexa vulnerabilidade, caracterizada, sobretudo, pela sujeição aos contratos de adesão e pela virtualidade do meio empregado tanto para celebração dos contratos como para a prática dos demais atos na rede.

Importante, inclusive, atentar que o próprio Marco Civil em seu art.7º, inciso XIII estabelece como direito dos usuários “a aplicação das normas de proteção e defesa

¹⁰⁵ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.32.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p.36.

¹⁰⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.505.

do consumidor nas relações de consumo realizadas na Internet”. Assim sendo, nota-se que os contratantes de produtos ou serviços como destinatários finais devem ter assegurados o respeito a sua esfera particular e o acesso a serviços qualificados.

3.1 OS PROBLEMAS DO MUNDO DIGITAL FRENTE À LEI 12.965/14

O Brasil não poderia mais manter-se alheio à relevância da Internet na vida de todos os sujeitos e como instrumento de largo uso para a realização de contratos de consumo, resultando desta constatação a elaboração da Lei n.12.965/14.¹⁰⁸

Na parte inicial deste conjunto normativo, em seu art.5º I a VIII, encontram-se conceitos fundamentais referentes ao espaço cibernético, restando expresso que a Internet corresponde ao sistema constituído de um conjunto de protocolos lógicos, estrutura em escala mundial para o uso público e irrestrito, com a missão de viabilizar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes.¹⁰⁹

O Marco Civil da Internet prima pela valorização das relações internacionais e pelos postulados constitucionais e legais do ordenamento jurídico pátrio. O reconhecimento da escala mundial da rede é o primeiro fundamento elencado pelo inc. I do art.2º da Lei 12.965/14, vindo, logo em seguida, o inc. II a mencionar os direitos humanos, demonstrando que o Brasil almeja atuar em harmonia com os postulados internacionais. A conexão com a Magna Carta de 1988 é visivelmente observada quando a liberdade de expressão é enaltecida no *caput* daquele dispositivo e o exercício da cidadania nos meios digitais também é mencionado.¹¹⁰

Os princípios que disciplinam o uso da Internet no Brasil encontram-se enumerados no art.3º, I a VIII da Lei 12.965/14 e, mais uma vez, vislumbra-se que reiteram o esperado relacionamento profícuo do Brasil na esfera mundial e a comunhão com os postulados constitucionais e leis vigentes.¹¹¹

¹⁰⁸ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.154.

¹⁰⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

¹¹⁰ *Ibidem*, p.156.

¹¹¹ *Ibidem*, p.157.

A liberdade de expressão, comunicação e manifestação do pensamento, contempladas pela Carta Magna Brasileira, bem como a proteção da privacidade e dos dados pessoais, a preservação da natureza participativa da rede e o resguardo da garantia da neutralidade, foram também inseridos na Lei.

No que tange ao uso da Internet, a Lei 12.965/14 possui cinco objetivos essenciais, que também estão coligados com os fundamentos e princípios apresentados nas linhas precedentes. A promoção do direito de acesso à Internet para todos, possibilitando o contato com a informação e o conhecimento, primando-se pela participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos, são os dois primeiros objetivos. Posteriormente, pretende-se priorizar a inovação e o fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de acesso da Internet, bem como a adesão a padrões tecnológicos abertos que permitem a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados. Tudo isso corrobora a intenção do legislador de universalização do acesso à Internet e a constante modernização dos instrumentos tecnológicos colocados à disposição da sociedade brasileira.¹¹²

O Marco Civil da Internet trata a respeito da privacidade dos usuários em diversos artigos, estabelecendo os princípios que envolvem o uso da Internet no Brasil. Há expressa proteção à privacidade do usuário, bem como aos seus dados pessoais, que sem dúvida pode ser considerado uma projeção da esfera da privacidade do indivíduo.¹¹³

Vale salientar, que dos 13 (treze) incisos presentes no art.7º, apenas 05 (cinco) deles não tratam diretamente da privacidade dos usuários¹¹⁴, fato este que revela a preocupação do legislador com o tema privacidade¹¹⁵, o que decorre, certamente, do potencial violador existente na rede por meio de suas mais variadas aplicações.

¹¹² SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.158.

¹¹³ SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p. 276-277.

¹¹⁴ Apenas os incisos IV, I, XI, XII e XIII não tratam diretamente do tema privacidade.

¹¹⁵ Foi pensando em assegurar a privacidade dos usuários, que a União Europeia, pela Comissão Europeia (*European Commission*), criou a GDPR (*General Data Protection Regulation*). Tal Lei foi proposta em 2012, tendo sido aprovada em abril de 2016 e entrado em vigor, após a *vacatio legis* de 24 meses, em 25 de maio de 2018. A Lei visa, principalmente, regular as políticas de proteção de

A Lei 12.965/2014 traz dois tipos de provedores: primeiramente aqueles dedicados a prover o acesso à Internet e segundo, àqueles que disponibilizam as mais diversas aplicações na rede. Nesse sentido, o art.5º assim define as atividades desempenhadas por esses provedores:

Art.5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

V- conexão à Internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento ou autenticação de um endereço IP;

(...)

VII- aplicações de Internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet.

Dessa forma, esse dispositivo acaba delimitando quais atividades são prestadas por esses provedores, sendo de extrema importância para que se possa afirmar o regime de responsabilização correspondente, especialmente quando se trata de analisar os comportamentos desempenhados por usuários dos serviços prestados e o grau de ingerência do provedor sobre os mesmos.

Assegurou-se também, a inviolabilidade e o sigilo do fluxo de comunicações pela Internet, permitindo-se o conhecimento apenas por ordem judicial, cumprindo-se os ditames legais, estendendo-se esta proteção também para os dados já armazenados. Assim sendo, são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que ofendam a inviolabilidade e o sigilo das comunicações privadas na Internet.¹¹⁶

Por outro lado, há a determinação de que a guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de Internet, bem assim de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da

dados pessoais e privacidade do usuário, tendo em vista que provedores de serviços de Internet passaram a usar várias ferramentas para rastrear dados dos usuários e, assim, oferecem uma melhor experiência de navegação, de acordo, especificamente, com o “perfil” do usuário na Rede. A grande preocupação dos doutrinadores brasileiros é que a Regulação terá um efeito global, vez que a mesma se aplica a entidades que processam dados pessoais, mesmo quando fora da limitação geográfica da União Europeia, desde que sejam oferecidos produtos ou serviços a titulares de dados que se encontram em algum bloco europeu ou até mesmo, em casos em que monitore o comportamento de titulares de dados localizados na União Europeia. Assim sendo, qualquer empresa brasileira poderá sujeitar-se à jurisdição prescrita pela Regulação caso ofereça seus serviços e produtos ao mercado de membros da União Europeia e caso trate de dados pessoais de cidadãos europeus. Contudo, como a Lei acabou de entrar em vigor, espera-se as cenas dos próximos capítulos (MONTEIRO, Renato Leite. **O impacto da regulação geral de proteção de dados da UE em empresa brasileira: eficácia extraterritorial e transferência internacional de dados.** Disponível em: <<https://iabbrasil.com.br/wp-content/uploads/2018/01/Proteção-de-Dados-da-UE.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2018).

¹¹⁶ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.159-160.

intimidade, da honra, da imagem, da vida privada das partes direta ou indiretamente envolvidas.

No que concerne à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, assegurou-se a inviolabilidade e o sigilo do fluxo de comunicações pela Internet, permitindo-se o conhecimento apenas por ordem judicial, cumprindo-se os ditames legais, estendendo-se esta proteção também para os dados já armazenados. Neste sentido, a Lei, inclusive, estabelece que serão nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que ofendam a inviolabilidade e o sigilo das comunicações privadas pela Internet.¹¹⁷

Prevê, também, o Marco Civil da Internet, que quando pelo menos um dos seguintes atos: coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicação ocorrer no Brasil, será aplicada a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações previstas no ordenamento brasileiro.¹¹⁸

Há uma abrangente proteção aos dados pessoais alcançando não somente a coleta, como também o seu armazenamento e difusão. Assim, antes da coleta de quaisquer dados, deve-se disponibilizar todas as informações pertinentes para que os indivíduos possam autorizá-la ou não, tendo consciência sobre os efeitos que podem ser gerados. Inclusive, há expressa vedação ao fornecimento de dados pessoais para terceiros sem o consentimento livre, informado e expresso.¹¹⁹

Não se admite, portanto, que os provedores liberem registros e dados para qualquer interessado, de forma desregrada e irresponsável.

O art.19 informa que 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 medidas para tornar indisponível o

¹¹⁷ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.159.

¹¹⁸ SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p. 279.

¹¹⁹ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. *Op. cit.*, 2017, p.160.

conteúdo apontado como infringente. Por outro lado, assegura a liberdade de expressão, salvaguardando da censura exacerbada.¹²⁰

Esse dispositivo, acaba por prestigiar o Poder Judiciário como aquele que deve delimitar o que é conteúdo lícito e o que é ilícito, fugindo assim das suscetibilidades privadas, o Marco Civil evita, em regra, a dinâmica que faz com que cada notificação particular para remoção de conteúdo não cumprida possa levar à responsabilidade do provedor. O resultado desse cenário seria a redução da diversidade de conteúdo na rede, já que os provedores acabariam removendo qualquer conteúdo que seja objeto de notificação.¹²¹

A Lei 12.965/2014 traz importantes exceções ao regime de responsabilização descrito no *caput* do artigo 19, a primeira diz respeito às violações de direitos autorais, conforme disposto no parágrafo segundo do mesmo artigo e a segunda trata dos casos da chamada “pornografia de vingança” constante do artigo 21. Esse dispositivo cria, portanto, um regime de responsabilização distinto daquele geral, presente no artigo 19.

No entanto, foge ao escopo desta monografia tecer um estudo completo sobre o sistema de proteção constante na Lei nº. 12.965/14. Desse modo, pode se dizer que o presente estudo é pragmático: demonstradas as principais características deste sistema, são expostos os motivos pelos quais podem ou não ser aplicadas a determinadas relações jurídicas, tarefa a ser realizada a seguir.

3.2 OS CONCEITOS E ESPÉCIES DE PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET NA DOCTRINA E NA LEI 12.965/14

Antes de explorar o debate sobre os conceitos e espécies de provedores de serviços de Internet previsto no Marco Civil da Internet e na doutrina, é necessário identificar quem é a figura do provedor.

¹²⁰ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.178.

¹²¹ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.39.

De modo conciso, segundo Marcel Leonardi, provedor de serviços de Internet seria “a pessoa natural ou jurídica que fornece serviços relacionados ao funcionamento da Internet, ou por meio dela”¹²².

Diversos autores sugerem distintas categorias para identificar o provedor a partir das atividades desenvolvidas pelo mesmo. O Supremo Tribunal de Justiça, ao apreciar frequentes casos envolvendo danos causados através da Internet, vem adotando a seguinte orientação em seus julgados:

“Os provedores de serviços de Internet são aqueles que oferecem 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 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 de *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*”.¹²³

Salienta-se, que compreender quais atividades são prestadas pelos provedores, e os seus respectivos contornos técnicos é de imprescindível valia para que se possa afirmar o regime de responsabilização correspondente, especialmente quando se trata de analisar os comportamentos desempenhados por usuários dos serviços prestados e o grau de ingerência do provedor sobre os mesmos.¹²⁴

A classificação adotada na presente pesquisa, a fim de prestigiar a clareza e a didática, é a desenvolvida por Marcel Leonardi¹²⁵, segundo o qual provedor de serviços de internet é gênero do qual são espécies: (i) Provedor de *backbone* ou Provedor de estrutura; (ii) Provedor de acesso ou Provedor de conexão; (iii)

¹²² LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.21.

¹²³ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.1.316.921-RJ. Recorrente: Google Brasil Ltda. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília, DJ: 26 jun. 2012. Disponível em: <<https://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 29 mar.2018.

¹²⁴ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.69.

¹²⁵ LEONARDI, Marcel. *Op. cit.*, 2005, p.21.

Provedor de correio eletrônico; (iv) Provedor de hospedagem; e (v) Provedor de conteúdo.

Nesse sentido, provedor de *backbone*¹²⁶, ou infraestrutura é:

A pessoa jurídica que efetivamente detém as estruturas de rede capazes de manipular grandes volumes de informações, constituídas, basicamente, por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade.¹²⁷

Segundo Leonardo Netto Parentoni¹²⁸ *backbone*, termo em inglês, significa espinha dorsal. Seria então o provedor de *backbone* a pessoa jurídica que, à semelhança do que faz a espinha dorsal em relação ao corpo humano, confere sustentação ao imenso fluxo de dados que trafega via Internet, suportando o elevado custo desta atividade e redistribuindo o acesso aos demais agentes.

No Brasil, por exemplo, a Embratel é um provedor de *backbone*, responsável por interligar o país às redes mundiais. A ela se conectam os provedores de acesso à Internet, os quais atuam como intermediários, retransmitindo essa conexão aos destinatários finais ou mesmo a outros provedores.

Difícilmente haverá contato entre usuários finais do serviço de Internet e provedores de *backbone*, pois estes vendem acesso à sua infraestrutura para empresas, as quais, por sua vez, revendem “acesso” ou “hospedagem” aos usuários diretos. Diante disso, raramente são estabelecidas relações contratuais entre usuário final e provedor de *backbone*.¹²⁹

Em virtude da pouca relação jurídica direta do usuário com este provedor, não há referência a ele no Marco Civil da Internet.¹³⁰

¹²⁶ *Backbone* significa “espinha dorsal” e representa a principal rede pela qual todos os dados de todos os clientes passam (LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 11 ago.2018, 2005, p.21).

¹²⁷ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.136.

¹²⁸ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p.10.

¹²⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.957, ano 104, 2015, p.114.

¹³⁰ No Brasil, a principal administradora de *backbone* é a Embratel. As demais nacionais são: Rede Nacional de Pesquisa (RNP), Oi, KDD Nethal, Comsat Brasil, Level 3 (Impsat/Global Crossing), AT&T; NTT, UOL, Diveo, CTBC, Mundivox do Brasil, Telefonica e TIM Intelig; e as estaduais são ANSP (SP), Rede Norte-rio-grandense de Informática (RN), Rede Pernambuco de Informática (PE),

O provedor de acesso “é a pessoa jurídica fornecedora de serviços que possibilitem o acesso de seus consumidores à Internet”.¹³¹

Muitas empresas responsáveis pelo serviço de *backbone* também fornecem acesso à Internet. Existe um usuário final do serviço de Internet e empresa que disponibiliza conexão uma relação contratual que, geralmente, exterioriza relação consumerista. Esses provedores de acesso possuem liberdade para estabelecer o preço do serviço prestado, atuando em regime de livre concorrência, facultando-se ao usuário a escolha do melhor.¹³²

Note-se que o conceito de provedor de acesso contempla, exclusivamente, a disponibilidade de conexão à rede, não incluindo os serviços acessórios, dependentes dessa conexão, como o gerenciamento de contas de correio eletrônico ou a disponibilização de espaços destinados ao armazenamento de dados, com ou sem divulgação a terceiros. Tais atividades constituem serviços autônomos, prestados, respectivamente pelos provedores de correio eletrônico e provedores de hospedagem.¹³³

Por provedor de correio eletrônico a pessoa jurídica que:

[...] fornece, portanto, serviços que consistem em possibilitar o envio de mensagens do usuário a seus destinatários, armazenar as mensagens enviadas a seu endereço eletrônico até o limite de espaço disponibilizado no disco rígido de acesso remoto e permitir, somente ao contratante do serviço, o acesso ao sistema e às mensagens, mediante o uso de um nome de usuário e senha exclusivos.¹³⁴

Esses provedores fornecem ao usuário acesso exclusivo, mediante uso de nome e senha pessoais, a um sistema informático de envio, recebimento e armazenamento de mensagens eletrônicas. Permite-se, somente ao contratante, acesso às

Rede Rio (RJ), Rede Tchê (RS) e REMAV (Redes Metropolitanas de Alta Velocidade). Disponível em: <http://www.teleco.com.br/tutoriais/tutorialinter/pagina_4.asp>. Acesso em: 09 de mar. 2018.

¹³¹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.23.

¹³² COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.957, ano 104, 2015, p.114 *et seq.*

¹³³ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p.11.

¹³⁴ LEONARDI, Marcel. *Op. cit.*, 2005, p.24-25.

informações pertinentes ao seu endereço eletrônico. São exemplos desses provedores: *Hotmail, Gmail e Yahoo*.¹³⁵

Por outro lado, o provedor de hospedagem entende-se como:

A pessoa jurídica que fornece o serviço de armazenamento de dados em servidores próprios de acesso remoto, possibilitando o acesso de terceiros a esses dados, de acordo com as condições estabelecidas com o contratante do serviço.¹³⁶

Importante salientar que, apesar da nomenclatura costumeiramente utilizada, não há contrato de hospedagem, em sentido estrito, entre provedores e seus usuários.

Segundo Marcel Leonardi¹³⁷ o jargão informativo consagrou, lamentavelmente, a utilização do termo “provedor de hospedagem”, tradução direta da expressão *hosting provider*, em inglês. O serviço prestado, no entanto, não guarda qualquer relação com o contrato típico de hospedagem, pois é, em realidade, cessão de espaço em disco rígido de acesso remoto.

São exemplos de provedores brasileiros de hospedagem *Locaweb e UOL Host*, entre outros.

Insta salientar, que provedores de hospedagem igualmente podem oferecer plataformas prontas para os seus usuários para fins específicos, tais como *websites, blogs*, publicação de músicas e vídeos, redes sociais, entre diversos outros. Os exemplos mais comuns de serviços dessa natureza, populares no Brasil, são: *Blogger, You Tube, Twitter, Facebook, Instagram*, entre outros.¹³⁸

Tais provedores oferecem aos usuários espaço no próprio disco rígido, de modo a permitir a instalação de um site pessoal, realizando a manutenção técnica dessa página virtual. Este serviço é inerente ao funcionamento de provedores de conteúdo.

Os provedores de redes sociais atuam, em regra, como provedores de hospedagem. Entretanto, podem ser classificados como provedores de conteúdo, quando disponibilizam informações por eles criadas diretamente na Internet. Logo, a função exercida por provedores de redes sociais é, primordialmente, hospedar páginas ou

¹³⁵ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.957, ano 104, 2015, p.115.

¹³⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018, p.25.

¹³⁷ *Ibidem, loc. cit.*

¹³⁸ COLAÇO, Hian Silva. *Op.cit.*, 2015, p.115.

arquivos disponibilizados por terceiros, possibilitando acesso aos demais internautas.¹³⁹

Por fim, provedores de conteúdo são os sujeitos de direito responsáveis por disponibilizar informações na Internet, em espaço próprio e de terceiro.¹⁴⁰

Essa classificação enseja muitas discussões doutrinárias, especialmente, no que tange as denominações tendo em vista que, muitos tendem a achar que as expressões “provedor de conteúdo” e “provedor de informação” são sinônimos. No entanto, doutrinadores especializados no estudo da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet, especialmente Marcel Leonardi¹⁴¹ e Fernando Antônio Vasconcelos¹⁴², defendem a distinção entre as referidas expressões.¹⁴³

Assim sendo, os provedores de conteúdo em sentido amplo poderiam ser classificados em três acepções: provedor de conteúdo em sentido estrito, provedor de informação e provedor de busca. A última classificação foi citada pela Ministra, do Superior Tribunal de Justiça, Nancy Andrighi¹⁴⁴ em trabalho acerca da responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet.¹⁴⁵

Segundo a Ministra¹⁴⁶:

É frequente que provedores ofereçam mais de uma modalidade de serviço de internet; daí a confusão entre essas diversas modalidades. Entretanto, a diferença conceitual subsiste e é indispensável à correta imputação da responsabilidade inerente a cada serviço prestado.

Os provedores de busca ou de pesquisa integram a categoria de provedor de conteúdo em sentido amplo, mas não se confundem com os provedores de

¹³⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.957. ano 104, 2015, p. 116-117.

¹⁴⁰ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p. 11.

¹⁴¹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Coordenadas fundamentais. Jus Navigandi, ano 15, n. 2592, Teresina, 06.08.2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17128>>. Acesso em: 11 de mar. 2018, p.38 *et seq.*

¹⁴² VASCONCELOS, Fernando Antonio. **Internet: responsabilidade do provedor pelos danos praticados**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 201.

¹⁴³ COLAÇO, Hian Silva. *Op.cit.*, 2015, p. 116.

¹⁴⁴ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.64.

¹⁴⁵ COLAÇO, Hian Silva. *Op. cit.*, 2015, p.116.

¹⁴⁶ ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Op.cit.*, 2012, p.66.

conteúdo em sentido estrito e de informação, pois, como assevera Nancy Andrighi¹⁴⁷:

Essa provedoria de pesquisa constitui uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois esses sites, não incluem, hospedam, organizam ou de qualquer outra forma gerenciam as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar links em que podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário.

Atualmente, os provedores de busca desempenham papel de suma importância, tendo em vista o estágio de dependência da sociedade contemporânea frente à internet, bem como a impossibilidade de se conhecer todo o diversificado conteúdo das incontáveis páginas que formam a *web*¹⁴⁸. O exemplo mais conhecido é o site de buscas Google.

Contudo, esses mesmos provedores de busca são usados em larga escala para a localização de páginas com conteúdo ilícito, cada vez mais comuns diante do anonimato que o ambiente virtual propicia.

Por outro lado, segundo Marcel Leonardi¹⁴⁹, o provedor de informação é:

Toda pessoa natural ou jurídica responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet. É o efetivo autor da informação disponibilizada por um provedor de conteúdo. O provedor de conteúdo é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando para armazená-las servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem.

Segundo Nancy Andrighi¹⁵⁰ são os “provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na internet”.

Dessa forma, provedor de conteúdo pode ou não ser o próprio provedor de informação, conforme seja ou não o autor daquilo que disponibiliza.¹⁵¹

O provedor de conteúdo, na maioria das vezes, exerce controle editorial prévio sobre as informações que divulga, escolhendo o teor do que será apresentado aos usuários antes de permitir o acesso ou disponibilizar estas informações. Pode, este

¹⁴⁷ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.66.

¹⁴⁸ *Ibidem*, loc.cit.

¹⁴⁹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Coordenadas fundamentais. Jus Navigandi, ano 15, n. 2592, Teresina, 06.08.2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17128>>. Acesso em: 11 abr. 2018, p.27.

¹⁵⁰ ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Op.cit.*, 2012, p.65.

¹⁵¹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.27.

provedor, também, disponibilizar informações a título gratuito, permitindo o acesso incondicional de qualquer pessoa ou apenas a pessoas previamente cadastradas em um determinado serviço, bem como a título oneroso condicionando o acesso ao pagamento de uma quantia única ou periódica ou à assinatura mensal, utilizando senhas para impedir o acesso de terceiros.¹⁵²

O Marco Civil da Internet optou por uma classificação mais simples considerando apenas a existência de provedores de conexão e provedores de aplicação de Internet.¹⁵³

Segundo o artigo 5º, inciso VII do MCI, aplicações de internet são “o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet”.¹⁵⁴

Os provedores de conexão referidos na lei são o que se entende por provedor de acesso, que de forma simples podem ser ilustradas pelas empresas que fornecem acesso à Internet, tais como Net, GVT, Oi, Vivo, Claro, entre outras.

Por outro lado, os provedores de aplicação podem ser comparados aos provedores de correio eletrônico, hospedagem e conteúdo, os quais foram definidos pelo doutrinador. São exemplos desses provedores o *Google, Facebook, Gmail, WhatsApp, Twitter, Uol, Terra, Globo*, e etc.

Insta salientar, ainda que tal distinção seja deveras importante, principalmente no que tange a sua repercussão sobre o regime de responsabilidade civil aplicável a essas atividades, a prática evidencia que elas são comumente reunidas em uma mesma pessoa jurídica. Não raro, o próprio provedor de acesso à Internet quem gerencia as contas de *e-mail* de seus usuários e lhes disponibiliza espaço para

¹⁵² LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.27.

¹⁵³ SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p. 281.

¹⁵⁴ BRASIL. **Lei 12.965**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 02 de abr. 2018.

armazenamento e divulgação de dados, hospedando as diversas *webpages* de seus clientes.¹⁵⁵

Além disso, em inúmeros casos o provedor de acesso também edita e publica informações da Internet, atuando como provedor de conteúdo. É o que ocorre, por exemplo, com os portais de notícias, como UOL¹⁵⁶, BOL¹⁵⁷, IG¹⁵⁸, etc.

Apesar dessa mescla cotidiana, o intérprete, deve ter em mente o conteúdo específico de cada atividade, ao analisar o regime de responsabilidade civil ao qual se submete.

Estabelecidas essas premissas, passa-se à análise da aplicação do Código de Defesa do Consumidor na relação entre provedores e usuários do ciberespaço.

3.3 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA RELAÇÃO ENTRE USUÁRIOS E PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET

Inicialmente, cabe informar que a proteção do consumidor se constitui como elemento fundamental de preservação das próprias regras de funcionamento do mercado e, dessa forma, sua observância se mostra compatível com o modelo brasileiro de liberdade contratual e que preza pela livre iniciativa.¹⁵⁹

Por outro lado, a configuração da relação de consumo depende da relação obrigacional constituída entre usuário e provedor.

Assim sendo, o provedor de Internet pode ser enquadrado na categoria de fornecedor de serviços. Embora em diversas situações tais provedores prestem seus

¹⁵⁵ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister. v.25, fev./mar., 2009, p. 11.

¹⁵⁶ Universo On-Line. **UOL**. São Paulo, 1996. Disponível em: <<http://www.uol.com.br>>. Acesso em: 11 mar. 2018.

¹⁵⁷ Brasil On-Line. **BOL**. São Paulo, 1999. Disponível em: <<http://www.bol.uol.com.br>>. Acesso em: 11 mar.2018.

¹⁵⁸ Internet Grátis. **IG**. São Paulo, 2000. Disponível em: <<http://www.ig.com.br>>. Acesso em: 11 mar.2018.

¹⁵⁹ SANTOS, Humberto Cunha dos. A proteção ao consumidor em tempos contemporâneos: novos e velhos dilemas trazidos pela contratação por meios eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**. In: MARQUES; Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revistas dos Tribunais, vol.113, ano 26, set./out. 2017, p.337.

serviços de modo não oneroso, no entanto, essa gratuidade é apenas aparente, pois a publicidade veiculada na Internet representa vultosa remuneração indireta.¹⁶⁰

O âmbito de aplicação do CDC é definido no art.3º, §2º, segundo o qual o mencionado Código é aplicável aos serviços fornecidos no mercado de consumo mediante remuneração. Dessa forma, esse conceito abrange as transações realizadas no ciberespaço, incluindo aquelas que não acarretam diretamente ônus aos usuários. Segundo entendimento da doutrina e jurisprudência dominante, um serviço pode ser oferecido gratuitamente ao consumidor e, ainda assim, ser considerado remunerado, tendo em vista que obtém ganhos indiretos¹⁶¹.

Assim, conforme leciona Cláudia Lima Marques¹⁶² “uma vez verificada a remuneração ainda que indireta, deve-se aplicar ao servidor ‘gratuito’ o Código do Consumidor”. Dessa maneira, destaca-se a qualidade dos provedores virtuais como fornecedores de serviços submetidos, assim, ao regramento consumerista.

3.3.1 Os elementos caracterizadores da relação de consumo

O Código de Defesa do Consumidor incide em toda relação que puder ser caracterizada como de consumo. Insta salientar, portanto, que será estabelecida em que hipóteses a relação jurídica pode ser assim definida.

Conforme veremos no estudo que se segue, haverá relação jurídica de consumo sempre que se puder identificar em um dos polos da relação o consumidor, no outro, o fornecedor, ambos transacionando produto e serviços.¹⁶³

Segundo Humberto Cunha:

O CDC se aplica a toda relação de consumo em que se possa constatar a presença de um fornecedor de produtos ou serviços (art.3º) de um lado e

¹⁶⁰ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.957, ano 104. 2015, p.112.

¹⁶¹ MENDES, Laura Schertel. O diálogo entre o Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**. In: MARQUES; Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 25, v.102, jul./ago., 2016, p. 41.

¹⁶² MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.253.

¹⁶³ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.118.

alguém que adquira ou se utilize dos produtos ou serviços enquanto destinatário final (art.2º) do outro.¹⁶⁴

Observa-se, aliás, que uma das mais recorrentes alegações de fornecedores para escapar à aplicação das normas protetivas do consumidor é de que a relação sob exame em um determinado processo não pode ser caracterizada como relação de consumo.

Segundo Antonio Benjamin, Cláudia Lima Marques e Leonardo Bessa¹⁶⁵:

Assim, o grande desafio do intérprete e aplicador do Código de Defesa do Consumidor, como Código que regula uma relação jurídica entre privados, é saber diferenciar e saber “ver” quem é comerciante, quem é civil, quem é consumidor, quem é fornecedor, quem faz parte da cadeia de produção e de distribuição e quem retira o bem do mercado como destinatário final, quem é equiparado a este, seja porque é uma coletividade que intervém na relação, porque é vítima de um acidente de consumo ou porque foi quem criou o risco no mercado.

No caso do Código de Defesa do Consumidor é este o exercício, de definir quem é o sujeito ou quem são os sujeitos da relação contratual e extracontratual, que vai definir o campo de aplicação desta lei, isto é, a que relações o CDC se aplica.¹⁶⁶

Neste contexto, então, tratar-se-á no tópico que se segue como é que a Lei n. 8.078/90 define consumidor, fornecedor, produto ou serviço.

3.3.2 Consumidor, fornecedor, produto ou serviço

Optou o legislador nacional por conceituar os sujeitos da relação, consumidor e fornecedor, assim como seu objeto, produto ou serviço. No caso, são considerados conceitos relacionais e dependentes. Só existirá um consumidor se também existir um fornecedor, bem como um produto ou serviço. Os conceitos em questão não se sustentam por si mesmos, nem podem ser tomados isoladamente. Ao contrário, as

¹⁶⁴ SANTOS, Humberto Cunha dos. A proteção ao consumidor em tempos contemporâneos: novos e velhos dilemas trazidos pela contratação por meios eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**. In: MARQUES; Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revistas dos Tribunais, vol.113, ano 26, set./out. 2017, p.355.

¹⁶⁵ BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 8. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.107.

¹⁶⁶ *Ibidem, loc.cit.*

definições são dependentes uma das outras, devendo estar presentes para ensejar a aplicação do CDC.¹⁶⁷

O Código de Defesa do Consumidor resolveu definir o conceito de consumidor, no entanto, sabe-se que a opção do legislador por definir os conceitos ao invés de deixar tal tarefa à doutrina ou à jurisprudência pode gerar problemas na interpretação, especialmente porque corre o risco de delimitar o sentido do termo.

No caso da Lei n. 8.078/90, as definições foram bem elaboradas, contudo, na hipótese do conceito de “consumidor” restam alguns obstáculos a serem superados.

Antes de delimitar o conceito, é necessário dizer que ele está basicamente exposto no art.2º, *caput* e seu parágrafo único¹⁶⁸, sendo completados por outros artigos. São eles os arts. 17 e 29¹⁶⁹.

Segundo Luana Fernandes:

O diploma consumerista, possui uma definição plural da figura do consumidor. o art.2º, *caput*, do CDC traz a definição do titular merecedor de uma proteção integral, denominado consumidor em sentido próprio. Além deste, há outros três consumidores equiparados nos art.2º, parágrafo único, art.17 e 29.¹⁷⁰

Diz-se que a definição de consumidor no CDC começa no individual, mais concreto (art.2º, *caput*), e termina no geral, mais abstrato (art.29). Isto porque, logicamente falando, o *caput* do art.2º aponta para aquele consumidor real que adquire concretamente um produto ou um serviço, e o art.29 indica o consumidor do tipo ideal, um ente abstrato, uma espécie de conceito difuso, na medida em que a norma

¹⁶⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.144.

¹⁶⁸ “Art.2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018).

¹⁶⁹ “Art.17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.” “Art.29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não expostas às práticas nele previstas” (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018).

¹⁷⁰ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d’Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.195-196.

fala da potencialidade, do consumidor que presumivelmente exista, ainda que possa não ser determinado.¹⁷¹

Entre um e outro, estão as outras formas de equiparação.

Da leitura do art.2º, *caput*, consumidor é a pessoa física, a pessoa natural e também a pessoa jurídica. Quanto a esta última, como a norma não faz distinções, trata-se de toda e qualquer pessoa jurídica, quer seja uma microempresa, quer seja uma multinacional, pessoa jurídica civil ou comercial, associação, fundação etc.

Assim dispõe o referido artigo que “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”¹⁷².

A lei emprega o verbo “adquirir”, que tem de ser interpretado em seu sentido mais amplo, de obter, seja a título oneroso ou gratuito.

Porém, como se percebe, não se trata apenas de adquirir, como também de utilizar o produto ou serviço, ainda quando quem o utiliza não o tenha adquirido. Isto é, a norma define como consumidor tanto quem efetivamente adquire (leia-se obtém) o produto ou o serviço como aquele que, não tendo adquirido, utiliza-o ou o consome.

No entanto, o grande problema se encontra na interpretação “destinatário final”, tendo-se em vista as infinitas formas de interpretar a e referida expressão.

Para Humberto Cunha:

A expressão “destinatário final” é juridicamente relevante para diferenciar o ato de consumo das aquisições e contratações intermediárias realizadas ao longo da cadeia de produção (importações, exportações, distribuição etc) até se chegar ao consumidor final.¹⁷³

Por essa expressão pode-se identificar em um primeiro momento aquela que implica a utilização do bem, mediante sua destruição, aproximando-se do conceito de bens consumíveis, presente no direito civil. Por outro lado, por destinatário final se pode identificar como sendo o destinatário fático, ou seja, aquele que ao realizar o ato de

¹⁷¹ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.195-196.

¹⁷² “Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018).

¹⁷³ SANTOS, Humberto Cunha dos. A proteção ao consumidor em tempos contemporâneos: novos e velhos dilemas trazidos pela contratação por meios eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**. In: MARQUES; Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revistas dos Tribunais, vol.113, ano 26, set./out. 2017, p.356.

consumo (adquirir ou utilizar) retira o produto ou serviço do mercado de consumo, usufruindo de modo definitivo sua utilidade.¹⁷⁴

Contudo, ainda pode considerar como destinatário final quem não apenas retira o produto ou serviço do mercado de consumo, mas quem ao fazê-lo exaure também a sua vida econômica. Ou seja, não apenas o retira do mercado como também não volta a reempregá-lo, tornando-se o destinatário fático e econômico do produto ou do serviço em questão. Neste último caso, é destinatário final por ter praticado ato de consumo e não pela aquisição de insumos que posteriormente reempregará na atividade no mercado, transformando-se em outros produtos ou aproveitando-se no oferecimento de algum outro serviço.¹⁷⁵

Assim sendo, o CDC regula situações em que haja “destinatário final” que adquira produto ou serviço para uso próprio sem finalidade de produção de outros produtos ou serviços, regula também situações em que haja “destinatário final” que adquira produto ou serviço com a finalidade de produção de outros produtos ou serviços, desde que estes, uma vez adquiridos, sejam oferecidos regularmente no mercado de consumo, independentemente do uso e destino que o adquirente lhes vai dar.¹⁷⁶

Existem situações que não vão caber no conceito de consumidor padrão. Assim, o CDC estabelece três definições de consumidor equiparado, ou seja, que se consideram consumidor por equiparação, com a finalidade de permitir a aplicação das normas de proteção prevista no Código. Em todos eles, o que se percebe é a desnecessidade da existência de um ato de consumo (aquisição ou utilização direta), bastando para incidência da norma, que esteja o sujeito exposto às situações previstas no Código, seja na condição de integrante de uma coletividade de pessoas (art.2º, parágrafo único), como vítima de um acidente de consumo (art.17), ou como destinatário de práticas comerciais, e de formação e execução do contrato (art.29).¹⁷⁷

Luana Fernandes informa que:

A equiparação permite que certos sujeitos, não detentores das características de consumidor padrão, mas que também são afetados pela

¹⁷⁴ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.145.

¹⁷⁵ *Ibidem*, *loc.cit.*

¹⁷⁶ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.130.

¹⁷⁷ MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.*, 2014, p.147.

massificação do consumo, possam ser alcançados pelo diploma normativo em questão.¹⁷⁸

Dessa forma, o artigo 2º, parágrafo único do CDC, ao prevê que “equipara-se a consumidores a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”, o sentido desta equiparação é o de fazer abranger pelas normas do CDC, não apenas os consumidores atuais, participantes reais de relações de consumo, como também a consideração da universalidade, do conjunto de consumidores de produtos ou serviços, ou mesmo o grupo, classe ou categoria deles.

O art.17 do CDC, por sua vez, determina que as vítimas de acidente de consumo, mesmo que não tenha participação direta em uma determinada relação de consumo sejam alcançadas pela equiparação. Assim, os acidentes de consumo não afetam somente os consumidores-padrão, como também todos os demais envolvidos no acidente que causou o dano.¹⁷⁹

Por fim, no art.29, há uma equiparação aos consumidores, todas as pessoas, determináveis ou não, expostas a práticas comerciais abusivas.¹⁸⁰

Por outro lado, se por consumidor tem-se aquele que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, como fornecedor observa-se quem oferece os produtos e serviços no mercado de consumo.

O CDC, ao definir fornecedor, refere em seu artigo 3º, *caput*¹⁸¹:

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

Destaca-se a amplitude da definição legal. O legislador não distingue a natureza, o regime jurídico ou nacionalidade do fornecedor. São abrangidos, pelo conceito, tanto empresas estrangeiras ou multinacionais, quando o próprio Estado, diretamente ou por intermédio de seus órgãos e entidades, quando realizando atividade de

¹⁷⁸ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.) Salvador: Editora Paginae, 2016, p.195-196.

¹⁷⁸ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.196.

¹⁷⁹ GOMES, Luana Fernandes. *Op.cit.*, 2016, p.197-198.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p.198.

¹⁸¹ BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018.

fornecimento de produto ou serviço no mercado de consumo. Da mesma forma, com relação ao elemento dinâmico da definição (desenvolvimento de atividade), o CDC buscou relacionar ampla gama de ações, com relação ao fornecimento de produtos e à prestação de serviços.¹⁸²

Nesse sentido, pode se dizer que são fornecedores, para efeitos do Código de Defesa do Consumidor, todos os membros da cadeia de fornecimento. Seria toda pessoa física ou jurídica que vai ao mercado de consumo oferecer seus produtos e serviços com habitualidade e intenção de lucros.

Não há exclusão alguma do tipo de pessoa jurídica, já que o Código de Defesa do Consumidor é genérico e busca atingir todo e qualquer modelo. São fornecedores as pessoas jurídicas públicas ou privadas, as sociedades anônimas, as por quotas de responsabilidade limitada, as sociedades civis, com ou sem fins lucrativos, as fundações, as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as autarquias etc.¹⁸³

Vale salientar que o conceito de fornecedor é gênero do qual o fabricante, o produtor, o construtor, o importador e o comerciante são espécies. Todos são obrigados e/ou responsabilizados.¹⁸⁴

Contudo, a simples venda de ativos sem caráter de atividade regular ou eventual não transforma a relação jurídica em relação jurídica de consumo. Será um ato jurídico regulado pela legislação comum civil ou comercial. Exemplificando, quando uma pessoa física vende seu automóvel usado, independentemente de quem adquirir, não se pode falar em relação de consumo, pois falta a figura do fornecedor.

Segundo entendimento de Luana Fernandes:

Ser fornecedor exige o cumprimento de algumas exigências. Em primeiro lugar, é preciso o desenvolvimento de uma atividade econômica com habitualidade. Um único ato isolado não caracteriza a habitualidade. Por exemplo, se alguém decide vender uma única vez, pela Internet, uma coleção de livros raros, não poderá ser enquadrada como fornecedora, devendo essa relação ser regida pelo Código Civil e não pelo CDC.¹⁸⁵

¹⁸² MIRAGEM, Bruno, **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.164.

¹⁸³ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.133.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p.137.

¹⁸⁵ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores.

É por isso que é fundamental a definição da relação de consumo para se descobrir se é aplicável ou não o Código de Defesa do Consumidor.

O CDC definiu, também, os conceitos de produto ou serviço. O primeiro, previsto no parágrafo 1º do art.3º, está estritamente ligado à ideia do bem, resultado da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas.¹⁸⁶

Assim, quanto ao fornecimento de produtos, o critério caracterizador é desenvolver atividades tipicamente profissionais, com a comercialização, a produção, a importação, indicando também a necessidade de certa habitualidade, como a transformação, a distribuição de produtos.¹⁸⁷

Em outras palavras, produto é qualquer bem, consumível fisicamente ou não, imóvel ou móvel, usado ou novo, imaterial ou material, infungível ou fungível, principal ou acessório.¹⁸⁸

Quanto ao fornecimento de serviços, a definição do art.3º do CDC foi mais concisa e, por tanto, de interpretação mais aberta, pois menciona apenas o critério de desenvolver “atividades de prestação de serviço”.

Dispõe o parágrafo 2º do Art.3º do CDC:

Parágrafo. 2º. Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeiro, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.¹⁸⁹

Segundo a doutrina brasileira, fornecer significa “prover, abastecer, garantir, dar, administrar, facilitar proporcionar”. Trata-se, portanto, de uma atividade independente de quem realmente detém a propriedade dos eventuais bens utilizados para prestar o serviço e seus deveres anexos.¹⁹⁰

A expressão “atividade”, no *caput* do art.3º, parece indicar a exigência de alguma reiteração ou habitualidade, mas fica clara a intenção do legislador de aplicação do

Crises Contratuais do Consumo. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.200.

¹⁸⁶ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor.** 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p.137.

¹⁸⁷ BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor.** 8. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.133.

¹⁸⁸ *Ibidem*, p.135.

¹⁸⁹ BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018.

¹⁹⁰ BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Op.cit.*, 2017, p.134.

CDC, à dependência única de ser o contratante um consumidor. Sendo que, como serviço, o parágrafo 2º do art.3º entende também as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, ficando excluídas apenas as de caráter trabalhista.

Salienta-se, por outro lado, que o art.3º, parágrafo 2º, foi mais abrangente determinando critérios para caracterizar as atividades de prestação de serviços, ao mencionar que “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração”.

Assim, o elemento específico é a “remuneração”. Mas o que a doutrina discute é, apesar da lei expressamente se referir a remuneração com a ideia de caráter oneroso ao negócio, basta vantagens indiretas para a caracterização da relação consumerista.¹⁹¹

Vale destacar que o principal argumento inicialmente apresentado pelos provedores em diversas ações para afastar a aplicação do CDC residiu justamente na alegação de gratuidade do serviço prestado.

Contudo, embora cresçam na rede serviços que não cobram um valor em dinheiro para o usuário, entende grande parte dos Tribunais nacionais que existe onerosidade na relação entre usuário e provedor, ainda que esta seja de natureza indireta. Isso significa que, ao invés de pagar um valor em dinheiro para remunerar o provedor, o mesmo auferir eventuais lucros de outras formas, especialmente com a criação de uma base de dados sobre o usuário (contendo seus dados cadastrais e hábitos de navegação), além de receitas com publicidade que, não raramente, exploram esses mesmos dados relativos aos seus usuários.¹⁹²

Conforme esclarece Claudia Lima Marques¹⁹³:

A expressão utilizada pelo art.3º para incluir todos os serviços de consumo é “mediante remuneração”. (...) Parece-me que a opção pela expressão “remunerado” significa uma importante abertura para incluir os serviços de consumo remunerados indiretamente, isto é, quando não é o consumidor individual que paga, mas a coletividade (facilidade diluída no preço de todos) ou quando ele paga indiretamente o “benefício gratuito” que está

¹⁹¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Método, 2014, p.98.

¹⁹² SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.39.

¹⁹³ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: arts. 1º a 74: aspectos materiais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.94.

recebendo. A expressão “remuneração” permite incluir todos aqueles contratos em que for possível identificar, no sinalagma escondido (contraprestação escondida), uma remuneração indireta do serviço de consumo.

O STJ, recentemente, reforçou esse posicionamento, assim se manifestando sobre a incidência do Código de Defesa do Consumidor na relação travada entre o provedor que explora rede social e a vítima de ofensas exibidas em páginas de uma comunidade criada na mencionada rede social:

“1. A exploração comercial de Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. 2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo mediante remuneração contido no art.3ª, parágrafo 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor.”¹⁹⁴

De mais a mais, no direito do consumidor, as relações estabelecidas pela Internet ensejam situações de contratos eletrônicos de consumo, em que, por intermédio da rede de computadores, os consumidores adquirem produtos ou serviços.

Segundo Luana Fernandes:

O Contrato eletrônico é celebrado à distância, fora do estabelecimento comercial, mas não difere de outro contrato qualquer no que tange ao conteúdo, existindo a oferta, a aceitação e o pagamento, que podem ser realizados por meio da Internet, cuja contratação é classificada como à distância.¹⁹⁵

No que se refere aos contratos eletrônicos de consumo, a natureza eletrônica da contratação pode se dar tanto em razão do produto ou serviço objeto do ajuste, do modo de formação do contrato ou do modo de cumprimento de alguma das prestações.¹⁹⁶

¹⁹⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.1.308.830-RS. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Eduardo Bresolin. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília, DJ: 08 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1196299>>. Acesso em: 29 mar.2018.

¹⁹⁵ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.192.

¹⁹⁶ Neste sentido, veja-se a lição de Roberto Silva da Rocha, distinguindo os contratos celebrados pela Internet entre contratos parcialmente eletrônicos, nos quais a comercialização do produto ou ser prestado fora da Internet é realizado por intermédio da rede de computadores, e os contratos puramente eletrônicos, nos quais os produtos e serviços tratam-se de bens ou prestações imateriais a serem realizadas por intermédio da Internet (ROCHA, Roberto Silva da. **Natureza jurídica dos contratos celebrados com sites de intermediação no comércio eletrônico**. RDC 61/239. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007).

Ademais, de acordo com o entendimento de Erica Brandini Bargalo¹⁹⁷, os contratos eletrônicos são conceituados como:

Os acordos entre duas ou mais pessoas para, entre si, construírem, modificarem ou extinguírem um vínculo jurídico, de natureza patrimonial, expressando suas respectivas declarações de vontades por computadores interligados entre si.

Discorrendo sobre a regulação jurídica do comércio eletrônico e a necessidade de maior proteção aos vulneráveis nos sistemas de troca por intermédio da Internet, leciona Cláudia Lima Marques¹⁹⁸ que o mesmo possui uma “unilateralidade” visível e uma “bilateralidade escondida”, querendo indicar o desafio à correta compreensão do exercício da liberdade contratual nas transações estabelecidas pela Internet e o surgimento de uma vulnerabilidade eletrônica.

Assim, toda vez que uma contratação eletrônica tiver como substrato uma relação jurídica de consumo, aplicar-se-á o Código de Defesa do Consumidor, para tanto é preciso que estejam figurando um consumidor, um fornecedor, com o intuito de adquirir ou utilizar um produto ou serviço como destinatário final.¹⁹⁹

Segundo Bruno Miragem²⁰⁰ os sujeitos principais nas relações jurídicas desenvolvidas por intermédio da Internet, são os denominados provedores, que viabilizam o acesso à rede mundial de computadores ou oferecem conteúdo a ser acessado pelos usuários no âmbito virtual.

Por outro lado, Guilherme Martins Magalhães²⁰¹ propõe definição segundo o qual provedor é “a pessoa natural ou jurídica que presta atividades relacionadas ao aproveitamento da rede, de forma organizada, com caráter duradouro e finalidade lucrativa, ou seja, a título profissional”.

A relação jurídica direta com os usuários da Internet desenvolve-se tanto pelos provedores de conteúdo quanto pelos provedores de serviço de acesso à rede.

¹⁹⁷ BARBAGALO, Erica Brandini. **Contratos eletrônicos**. São Paulo: Saraiva, 2001, p.37.

¹⁹⁸ MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.71.

¹⁹⁹ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.194-195.

²⁰⁰ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.506.

²⁰¹ MARTINS, Guilherme Magalhães. **Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p.43 *et seq.*

Neste sentido, tratam-se os provedores de serviços de acesso verdadeiramente de fornecedores de serviços, na exata definição do artigo 3º do CDC. Com relação aos provedores de conteúdo, tanto podem ser qualificados como fornecedores, quando realizam atividade comercial no fornecimento de conteúdo (mediante pagamento, por exemplo)²⁰², quanto simples “publicações”, a utilizar-se da Internet para exercício da liberdade de expressão ou da liberdade de comunicação social. No primeiro caso, estaria caracterizada a relação de consumo determinante para incidência das regras de proteção do consumidor, no segundo caso, as hipóteses de responsabilidade do provedor estariam sob a égide das normas do Marco Civil (Lei n. 12965/2014).²⁰³

Assim sendo, a aplicação do CDC aos provedores de Internet resulta, simplesmente, do fato de oferecerem seus produtos e serviços no mercado de consumo. Neste sentido, devem suportar os riscos comerciais deste empreendimento econômico. E dessa forma, na qualidade de fornecedores de serviços, respondem pela qualidade e segurança dos mesmos, nos termos da legislação em vigor.

Salienta-se, que as facilidades apresentadas pelo comércio eletrônico, a comodidade, rapidez da pesquisa de preços e, até mesmo, a possibilidade de encontrar bens de consumo em preço inferior aos estabelecimentos físicos, têm sido atrativos aos consumidores, contribuindo para o crescimento vertiginoso das vendas *online*. Por outro lado, tem sido crescente o número de reclamações dos consumidores frente aos diversos órgãos responsáveis pela proteção e defesa do consumidor²⁰⁴. Assim, quando os provedores de serviços de Internet não cumprirem as previsões contratuais deverão ser responsabilizados.

²⁰² “Ao interpretar o art.3º, parágrafo 2º do CDC, é fácil perceber que a “remuneração” do serviço é o único elemento caracterizador, e não a profissionalidade de quem o presta, como em matéria de produtos, a gratuidade passou a ser um tema de grande discussão em matéria de campo de aplicação do CDC aos serviços. Este problema apareceu da crescente prática comercial de enviar produtos “gratuitos”, brindes, prêmios, milhagem em viagens e em compras. Efetivamente, o art.3º, parágrafo 2º, menciona apenas a “remuneração” como necessária para serviços e, contrário senso, conclui-se que os produtos podem ser gratuitos e estarem sujeitos ao CDC. No que tange à Internet, esta conclusão se tornou muito importante, tendo-se em vista que, segundo REsp 1.316.921/RJ, o STJ consolidou entendimento no sentido de que “o fato do serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo “mediante remuneração”, contido no art.3º, parágrafo 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor” (BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 8. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.135).

²⁰³ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.507.

²⁰⁴ GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores.

Há uma distinção dos regimes de responsabilidade dos provedores de Internet, no caso de provedores de conteúdo (provedores de aplicação de Internet) que caracterizem intervenção profissional e organizada no mercado de consumo, serão caracterizados como fornecedores. Não sendo esta hipótese, respondem de acordo com as normas do Código Civil e da Lei 12.965/2014, conforme se trate de conteúdo gerado pelo próprio provedor ou por terceiro.²⁰⁵

Segundo Bruno Miragem²⁰⁶, trata-se a atividade do provedor de internet como atividade própria do mercado que implica risco sobre o qual deve responder, induzindo a responsabilidade objetiva. No entanto, tanto a jurisprudência, quanto a Lei 12.965/2014 (quando se trata de conteúdos gerados por terceiros) tomou o sentido inverso, entendendo pela necessidade de demonstrar a conduta culposa, e inclusive, com exigência de ordem judicial prévia indicando a necessidade de retirada de conteúdo ofensivo, como condição para a responsabilização (excepcionalmente, na imagem de conteúdo sexual, na qual se dispensa medida judicial para exigir-se sua retirada).

Por fim, além dos provedores de Internet que se dedicam ao oferecimento de acesso, infraestrutura ou conteúdo, outros sujeitos das relações jurídicas estabelecidas no ciberespaço serão as pessoas naturais e jurídicas que se utilizam do ambiente virtual para o estabelecimento de relações com ou sem fins econômicos, ou seja, que compreendem a Internet como extensão do espaço real de relacionamentos. Desde o ponto de vista da atuação organizada de agentes econômicos para o oferecimento de acesso à Internet e de conteúdos a serem obtidos dentro do ambiente virtual, a Internet se caracteriza com extensão da realidade concreta, não virtual. Dessa forma, as relações de conteúdo econômico ou que tenham subjacentes interesses econômicos de pelo menos uma das partes consideram-se, mesmo na Internet, como realizadas no mercado de consumo.²⁰⁷

Nesse sentido, a rigor, as relações estabelecidas pela Internet, que tenham finalidade econômica mediante oferta de produtos e serviços ao público,

Crises Contratuais do Consumo. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.221.

²⁰⁵ MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor.** 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.507.

²⁰⁶ *Ibidem, loc.cit.*

²⁰⁷ *Ibidem, loc.cit.*

caracterizam-se como havidas no mercado de consumo. Atraem, pois, a incidência do CDC, que só deixa de se aplicar configurando-se a situação descrita nos arts.19 e 21 da Lei 12.965/2014.

4 A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET

A expansão do acesso à Internet tem propiciado inegáveis e inúmeros benefícios para os indivíduos nos diversos setores das atividades humanas, assegurando comodidade, agilidade e interação. Dessa forma, os contratos de natureza consumerista vão sendo, cada vez mais, concretizados no ambiente virtual, tendo em vista que a possibilidade de pesquisar diversos produtos e serviços é inegavelmente mais rápida. As compras *online* e os *cyberconsumidores* tornaram-se tão constantes, tornando evidente que o comércio eletrônico é realmente útil e proveitoso para os contratantes.²⁰⁸

Os contratos eletrônicos entre consumidores e fornecedores rapidamente se expandiram, como já era previsível. Contudo, tais contratos têm sido marcados por uma série de conflitos que estão desembocando na esfera de órgãos públicos protetivos e do Poder Judiciário. Casos estes, referentes ao descumprimento da oferta ou do contrato, bens de consumo com qualidade questionada, desrespeito aos prazos de entrega do produto ou da prestação de serviços, entre outros. Tais práticas abusivas, quando identificadas no ambiente virtual, devem ser responsabilizadas.²⁰⁹

Segundo Carlos Afonso Souza e Ronaldo Lemos²¹⁰:

A Internet é uma rede que impulsiona liberdades e, ao mesmo tempo, permite controles até então inéditos sobre o indivíduo. É uma plataforma extraordinária para a liberdade de expressão e simultaneamente, talvez pelo mesmo motivo, pode gerar danos em larga escala e de difícil contenção. Esses paradoxos auxiliam na compreensão dos dilemas que precisam ser enfrentados para que se alcance um ponto de equilíbrio entre os mais diversos interesses relacionados ao regime de responsabilização dos agentes envolvidos na disponibilização de conteúdo e na prestação de serviços na rede.

Assim, quando houver necessidade, os agentes envolvidos deverão ser responsabilizados²¹¹.

²⁰⁸ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.177.

²⁰⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

²¹⁰ SOUZA, Carlos Afonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2018, p.39.

Dessa forma, tem-se no Brasil várias teses para responsabilização do provedor de serviço de Internet. Há uma tese que se firmou a favor da responsabilização objetiva dos provedores, que tem como fundamento a caracterização da atividade de risco ou do defeito na prestação do serviço na relação de consumo.²¹²

Nesse sentido, o Código Civil acabou inovando ao prever em seu artigo 927, parágrafo único²¹³, uma cláusula de responsabilidade sem a presença do elemento culpa para aqueles que desenvolvem atividades, que, por sua própria natureza, implicam em risco para direitos de terceiros²¹⁴. Trata-se, esse dispositivo, da responsabilidade civil objetiva baseada no risco da atividade²¹⁵.

Assim, alguns Tribunais passaram a responsabilizar uma série de agentes pelo risco supostamente existente no desenvolvimento de sua atividade. Então a doutrina passou a questionar a aplicação da responsabilidade objetiva baseada no risco da atividade. Se opondo à aplicação dessa responsabilidade, Erica Brandini Barbagalo informa:

²¹¹ Leonardo Parentoni informa que “dentre os sistemas configuradores da responsabilidade civil, destacam-se os da responsabilidade subjetiva e objetiva. A primeira caracteriza-se pela presença concomitante de três requisitos: conduta antijurídica, dano e nexos de causalidade entre os dois primeiros. [...] Já a responsabilidade civil objetiva recebe esta denominação pelo fato de que a ela não interessa o elemento subjetivo, ou seja, a ação ou omissão voluntária, negligência, imperícia ou imprudência. Basta a demonstração do dano e o nexos de causalidade entre ele e o sujeito causador, desde que inexista qualquer causa excludente de responsabilidade, como a culpa exclusiva da vítima” (PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p. 14).

²¹² SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2018, p.75.

²¹³ Assim está redigido o artigo 927, parágrafo único do CC: “Art.927. Aquele que, por ato ilícito (arts.186 e 187), causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018).

²¹⁴ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. *Op.cit.*, 2018, p.76.

²¹⁵ Segundo ensinamento de Sergio Cavalieri Filho, juristas franceses, na busca por um fundamento que justificasse a aplicação da responsabilidade objetiva, criaram a teoria do risco, no final do século XIX. Segundo essa teoria, risco seria o perigo, a probabilidade do dano, podendo, então, afirmar que “aquele que exerce uma atividade perigosa deve assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente”. Resumindo, de acordo com a teoria do risco, a “todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou, independentemente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de causalidade, dispensável a qualquer juízo de valor sobre a culpa do responsável, que é aquele que materialmente causou o dano” (CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.181-182). De mais a mais, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona informam que “risco” seria a atividade desenvolvida por “todos os agentes que, em troca de determinado proveito, exerçam com *regularidade* atividade potencialmente nociva ou danosa aos direitos de terceiros” (GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLO FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. v.3, 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.202).

Entendemos que as atividades desenvolvidas pelos provedores de serviços de Internet não são atividades de risco por sua própria natureza, não implicam em riscos para direitos de terceiros maior que os riscos de qualquer atividade comercial. E interpretar a norma no sentido de que qualquer dano deve ser indenizado, independente do elemento culpa, pelo simples fato de ser desenvolvida uma atividade, seria, definitivamente onerar os que praticam atividades produtivas regularmente, e conseqüentemente atravancar o desenvolvimento.²¹⁶

Por outro lado, tem a responsabilização civil objetiva caracterizada pela relação jurídica travada entre a vítima e o provedor como uma verdadeira relação de consumo e, a partir disso, aplicar-se-ia o regime de responsabilização por defeito do serviço prestado, incidindo as regras pertinentes ao Código de Defesa de Consumidor.

Quando os debates se iniciaram pela aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor à relação entre usuários e provedores, ao final da década de noventa, diversos provedores usaram o argumento da gratuidade do serviço prestado para, justamente, afastar a incidência do CDC, como foi anteriormente mencionado neste estudo. Contudo, os Tribunais nacionais entenderam que, embora existam provedores que não cobrem um valor em dinheiro para o usuário, há uma remuneração de natureza indireta, pois o provedor acabaria auferindo eventuais lucros de outras formas como, por exemplo, com as publicidades.²¹⁷

Na época, se discutia se o dano causado pelo serviço poderia ser enquadrado como um defeito no serviço prestado. Então questionaram se o provedor teria o dever de fiscalizar o conteúdo que trafega em suas páginas e se a “simples exibição” de um conteúdo danoso implicaria em defeito na prestação do serviço.²¹⁸

Então o STJ entendeu, em diversas oportunidades, que o provedor não teria o dever de monitorar o conteúdo dos textos, fotos e vídeos inseridos por seus usuários. Conforme se depreende do REsp 1308830/RS²¹⁹:

²¹⁶ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. **Conflitos sobre nomes de domínio: e outras questões jurídicas da Internet**. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coords.). Nome do livro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p.361.

²¹⁷ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2018, p.78.

²¹⁸ *Ibidem*, p.80.

²¹⁹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.1.308.830-RS. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Eduardo Bresolin. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília, DJ: 08 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1196299>>. Acesso em: 29 mar.2018.

“3. A fiscalização prévia, pelo provedor de conteúdo, do teor das informações postadas na *web* por cada usuário não é atividade intrínseca ao serviço prestado, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art.14 do CDC, o site que não examina e filtra os dados e imagens nele inseridos.”

Por outro lado, ao impor a fiscalização sobre os conteúdos postados, estaria, em verdade, criando um verdadeiro instrumento de censura à liberdade de expressão.²²⁰

Dessa forma, embora o STJ tenha se posicionado pelo reconhecimento de que as relações entre usuários e provedores estão sob a égide do CDC, por outro lado ele não impõe aos provedores uma responsabilidade de natureza objetiva (própria do Código consumerista).

Assim, em regra, cada indivíduo responde apenas pelos danos que causar (responsabilidade própria, pessoal e direta). Excepcionalmente, contudo, há casos em que um sujeito pode ser responsabilizado pelos danos causados por outra pessoa. Há essa situação excepcional dá-se o nome de responsabilidade civil pelo fato de terceiro.²²¹

Baseando-se, então, na responsabilidade civil subjetiva²²², identifica-se um comportamento do provedor que possa atrair para si a responsabilização pela conduta desempenhada por seu usuário. Há nesse ponto dois fundamentos: a responsabilidade do provedor decorre do não atendimento de uma notificação cientificando-o da ocorrência do dano ou, simplesmente, pelo não atendimento de uma decisão judicial ordenando a retirada do material ilícito (orientação adotada pelo Marco Civil da Internet).²²³

O Superior Tribunal de Justiça, em seus posicionamentos mais recentes, tem defendido que a responsabilidade subjetiva dos provedores decorre da não remoção do conteúdo ilícito quando ciente da sua existência por uma notificação da vítima (notificação extrajudicial). São consideradas, nessas hipóteses, tanto os casos em que o provedor não responde a notificação da vítima ou, até mesmo, quando

²²⁰ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2018, p.81.

²²¹ PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Megister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p. 12.

²²² No direito brasileiro, tal espécie de responsabilização está prevista no art.927, *caput*. Dispõe o referido artigo: “Art.927. Aquele que, por ato ilícito (arts.186 e 187), causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018).

²²³ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. *Op. cit.*, 2016, p.82.

responde a notificação informando que não retirará o conteúdo do ar. Nesses casos, a responsabilidade do provedor seria subjetiva e solidária com o autor do dano.

Como se depreende do trecho da emenda do Agravo Regimental do REsp 1.309.891/MG²²⁴:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PROVEDOR. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. REGISTRO DE NÚMEROS DO IP. DANO MORAL. NÃO RETIRADA EM TEMPO RAZOÁVEL.

1. Na linhas dos precedentes dessa corte, o provedor de conteúdo de Internet não responde objetivamente pelo conteúdo inserido pelo usuário em sítio eletrônico, por não se tratar de risco inerente à sua atividade. Está obrigado, no entanto, a retirar imediatamente o conteúdo moralmente ofensivo, sob pena de responder solidariamente com o autor do dano. Precedentes.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem entendeu que não houve a imediata exclusão do perfil fraudulento, porque a Recorrida, por mais de uma vez, denunciou a ilegalidade perpetrada mediante os meios eletrônicos disponibilizados para esse fim pelo próprio provedor, sem obter qualquer resultado.

Agravo Regimental a que se nega provimento.”

Segundo entendimento de Alvino Lima²²⁵ sobre a responsabilidade civil pelo fato de terceiro:

Em sentido amplo, a responsabilidade civil pelo fato de outrem se verifica todas as vezes que alguém responde pelas consequências jurídicas de um ato material de outrem, acionando ilegalmente um dano a terceiros. Em matéria de responsabilidade pelo fato de outrem, a reparação do dano cabe a uma pessoa que é materialmente estranha a sua realização.

Assim é na Internet, as relações jurídicas estabelecidas no meio virtual são formadas por usuários internautas e provedores de serviços de Internet. Em regra, a maioria dos ilícitos praticados no âmbito digital são perpetrados pelos próprios usuários e, como regra geral, estes respondem pelos próprios atos. Contudo, em situações peculiares e excepcionais, é possível responsabilizar os provedores de serviços de

²²⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo Regimental em Recurso Especial n.1.309.891-MG. Agravante: Google Brasil Internet Ltda. Agravado: Jéssica Carla Leite Rodrigues. Relator: Ministro Sidnei Beneti, Brasília, DJ: 29 jun. 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21877390/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1309891-mg-2012-0035031-2-stj/inteiro-teor-21877392?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 29 mar.2018.

²²⁵ LIMA, Alvino. **A responsabilidade civil pelo fato de outrem**. Atualização: Nelson Nery Júnior. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.34.

Internet por ilícitos praticados por terceiros usuários, quando detectados defeitos na prestação do serviço, como será objeto do estudo que se segue.²²⁶

4.1 A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PROVEDORES DE SERVIÇOS DE INTERNET À LUZ DA LEI 12.965/14

Primeiramente, é de imprescindível importância distinguir as situações consumeristas típicas e atípicas a fim de que se possa melhor compreender o posicionamento adotado neste estudo para definir a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor ou do Marco Civil da Internet.

Assim, quando a pessoa física ou jurídica, através do ciberespaço, adquire um produto ou contrata um serviço como destinatário final, sem atuar como agente econômico, ou seja, sem reinseri-lo no mercado para comercialização, há a relação de consumo típica norteadas pela lei 8.078/1990, o Código de Defesa do Consumidor.²²⁷

Conforme ensinamento do professor Newton De Lucca, a expressão “destinatário final” constante no art.2º do Código de Defesa do Consumidor se fez necessária “pois não se pretende a proteção ao chamado ‘consumo intermediário’, em que o utilizador é uma empresa ou um profissional”. Por outro lado, segundo entendimento do autor, as pessoas jurídicas incluídas na definição de consumidores somente serão albergadas por essas normas quando forem destinatárias finais dos produtos ou serviços e equiparadas a consumidores pessoas físicas no que tange à vulnerabilidade em relação aos fornecedores.²²⁸

Assim, existindo relação de consumo típica entre usuário e provedor, mediante remuneração e destinatário final, a interpretação é pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor em conformidade com o Marco Civil da Internet, nesses

²²⁶ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.110.

²²⁷ SILVA, Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.178.

²²⁸ DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Edipro, 2000, p.48.

casos, haverá responsabilidade solidária entre os sítios eletrônicos e os fornecedores de produtos e de serviços.²²⁹

Tratando-se das demais situações no bojo das quais os interessados fazem uso da Internet para finalidades outras, que não correspondam à compra de um bem ou prestação de um serviço para uso próprio ou pessoal, é possível verificar a existência de uma relação de consumo “atípica”.²³⁰

Inobstante, com o início da vigência da Lei 12.965/2014, alguns questionamentos começaram a surgir, tendo em vista o conteúdo dos art.18 a 21, que tratam da responsabilidade dos provedores diante de conteúdo gerado por terceiros, no que concerne aos sítios eletrônicos, quando os fornecedores, que deles se utilizam, cometem práticas abusivas perante os consumidores.²³¹

Segundo Marcel Leonardi²³²:

Concluindo-se que o provedor de serviços tenha, de fato, cumprido com seus deveres, resta saber se ele deve ser considerado um mero transmissor, distribuidor ou editor do conteúdo, bem como se deixou de impedir ou fazer cessar tal prática, quando lhe competia tal providência ou, ainda, se auferiu vantagem econômica direta em razão do ato ilícito praticado por terceiros.

Em princípio, não há responsabilidade do mero transmissor pelas informações que circulam por seus equipamentos informáticos, exatamente porquanto não exerce qualquer controle e porque tampouco tem conhecimento do conteúdo das informações transmitidas. [...]

O controle sobre o conteúdo é que efetivamente torna o provedor responsável pelo ato ilícito praticado por terceiro, o que justifica a análise da questão caso a caso.

Dessa forma, quando o Marco Civil da Internet ressalva a incidência de normas que disciplinam o tema de forma distinta, terminou por aquiescer com as disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor que trata da responsabilidade solidária e objetiva dos fornecedores.²³³

No entanto, nas demais situações das quais não existem relação de consumo típica, mesmo tendo o STJ qualificado como regidos pelo Código de Defesa do

²²⁹ SILVA, Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.178.

²³⁰ *Ibidem*, loc.cit.

²³¹ *Ibidem*, loc.cit.

²³² LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.95.

²³³ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. *Op.cit.*, 2017, p.178-179.

Consumidor²³⁴, incidem de forma integral e completa os arts.18 a 21 da Lei 12.965/2014, com relação aos provedores de conexão e de aplicação.

Segundo o que dispõe o art.19 da Lei 12.965/2014, 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 medidas necessárias para tornar indisponível o conteúdo apontado como ilícito, no âmbito, no alcance e nos limites técnicos da prestação do seu serviço e dentro do prazo assegurado na ordem judicial.²³⁵

Com base no art.19, parágrafo 1º, a ordem judicial deverá conter identificação específica do conteúdo apontado como ilícito, afim de permitir a sua localização, sob pena de nulidade. O parágrafo 4º reitera que o instituto processual da tutela antecipada pode ser aplicado.²³⁶

Salienta-se que a responsabilidade do provedor de aplicação não se limita apenas a cumprir a determinação do Poder Judiciário. O art.20 do Marco Civil prevê que caberá ao mencionado provedor comunicar ao usuário que realizou a implantação do material, os motivos e informações relativos à indisponibilização de conteúdo, desde que disponha dos seus contratos. Vale ressaltar, que as informações prestadas pelo provedor deverão permitir que seja garantido o contraditório e a ampla defesa do usuário em juízo, salvo expressa previsão em contrário.²³⁷

Por fim, visando assegurar maior celeridade quando à indisponibilização de imagens, vídeos e outros materiais contendo cenas de nudez ou atos sexuais de

²³⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1.316.921-RJ. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DJ: 26 jun. 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859>>. Acesso em: 29 mar. 2018. Recurso Especial 1.308.830-RS. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Eduardo Bresolin, Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DJ: 08 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1196299>>. Acesso em: 29 mar. 2018. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 259.482-MG. Agravante: Google Brasil Internet Ltda. Agravado: Sete Informações Educacionais Ltda. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, DJ: 16 abr. 2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23336782/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-259482-mg-2012-0245249-1-stj/inteiro-teor-23336783?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

²³⁵ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.178

²³⁶ *Ibidem*, p.180.

²³⁷ *Ibidem*, p.181.

caráter privado que lesionem a imagem de determinada pessoa, o art.21 do Marco Civil da Internet determina que o provedor de aplicações deverá promover a sua diligente retirada após o recebimento da notificação pelo participante (notificação extrajudicial) ou, até mesmo, por seu representante legal. A responsabilidade desse provedor será subsidiária justamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação de tal material, sem autorização, de todos que tiveram seus direitos violados, deixando de retirá-lo com eficiência nos limites técnicos do seu serviço.²³⁸

Assim, no que tange à responsabilidade dos provedores de aplicação e conexão, deverá levar em consideração o tipo de negócio jurídico firmado entre os agentes (usuários e provedores) envolvidos, pois, embora o STJ, com anteriormente mencionado, tenha afirmado em muitos entendimentos que a relação jurídica entre tais sujeitos se rege pelas regras do Código de Defesa do Consumidor, é preciso aplicar as premissas inerentes ao Código Civil de 2002, bem como as regras de responsabilidade contidas na própria Lei 12.965/2014, o Marco Civil da Internet.

4.1.1 Responsabilidade civil dos provedores de *backbone*, acesso, correio eletrônico e hospedagem

O provedor de *backbone*, conhecido como “espinha dorsal”, trata-se de uma rede que interliga o sistema da rede mundial de computadores, do qual as empresas privadas prestadoras dos demais serviços no ciberespaço dependerão, como anteriormente mencionado.²³⁹

Marcel Leonardi²⁴⁰ dispõe que:

O provedor de *backbone* apenas disponibiliza o acesso à infra-estrutura por onde trafegam os dados na rede. É simples transmissor de informação e, como tal, evidentemente não exerce quaisquer atividades de edição, nem tampouco monitora as informações que trafegam por seus equipamentos.

²³⁸ SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, 2017, p.181.

²³⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.110.

²⁴⁰ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.96.

Assim, o provedor em análise apenas oferece uma estrutura necessária ao acesso à Internet, sem interferir em criação de conteúdo ou armazenamento de dados e informações. Dessa forma, a responsabilidade civil irá se restringir aos contornos da atividade prestada.²⁴¹

Em regra, é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor à responsabilização dessa modalidade de provedor, pois a relação jurídica estabelecida entre os demais provedores de serviços de Internet, principalmente os provedores de hospedagem e acesso, com o provedor de *backbone*, dificilmente, se configurará como relação de consumo.²⁴²

Quanto à responsabilização por atos de terceiro, assevera Marcel Leonardi²⁴³:

Ausente relação jurídica direta entre usuários e provedores de *backbone* (que se limitam a fornecer infra-estrutura aos provedores de acesso e hospedagem), não há responsabilidade dos provedores de *backbone* por atos ilícitos porventura praticados por esses usuários.

Diante disso, reforça-se o entendimento de que empresas prestadoras de serviço de *backbone* não podem ser responsabilizadas por ilícitos não praticados diretamente, pois sua função é fornecer a estrutura técnica sem a qual as informações editadas por terceiros não chegariam ao ciberespaço. Segundo o que dispõe o art.18 da Lei 12.965/2014, “o provedor de conexão de internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros”²⁴⁴, o que possibilita afirmar pela impossibilidade de responsabilização civil dessa espécie de provedor por atos ilícitos praticados por terceiros usuários de Internet.

Contudo, pode ser que algumas empresas forneçam conjuntamente os serviços de provedor de acesso à Internet e hospedagem e, também, de *backbone*. Em tal situação, poderá determinar a responsabilidade legal, mas não por fornecer o *backbone* ao ciberespaço, mas sim por revestir também a qualidade de provedor de acesso à Internet ou de hospedagem.

²⁴¹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.117.

²⁴² *Ibidem*, p.118.

²⁴³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, p.97.

²⁴⁴ BRASIL. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

No que tange à responsabilização civil por atos próprios, o provedor de *backbone* poderá responder por eventuais danos causados aos demais provedores de serviços de Internet que utilizam sua infraestrutura, quando, por exemplo, houver defeitos em equipamentos e programas informáticos disponibilizados, bem como quando houver falha na prestação do serviço.²⁴⁵

Nesse caso, Leonardi dispõe que:

Na hipótese de falhas na prestação de seus serviços ou em seus equipamentos e programas informáticos, responderá o provedor de *backbone* pelos danos causados aos provedores de serviços que utilizam sua infra-estrutura. Esta responsabilidade decorre do art. 931 do Código Civil e não das disposições do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista não ser de consumo a relação existente entre provedores de hospedagem e de acesso com o provedor de *backbone*, como já observado no segundo capítulo.²⁴⁶

Prevê o art.931 do CC que, *in verbis*:

Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.²⁴⁷

Também haverá responsabilidade do provedor de *backbone*, quando do descumprimento do dever de oferecer, em iguais condições, estrutura necessária a todos os provedores de serviço de Internet interessados.

O provedor de *backbone* deve oferecer, em igualdade de condições, sua estrutura a todos os provedores interessados em utilizá-la, pois a prática de preços diferenciados representaria discriminação e violação das normas de livre concorrência.²⁴⁸

Tendo-se em vista o princípio da livre concorrência previsto, inclusive, no art.2º, V, da Lei 12.965/2014, a prática de diferenciação de preços representaria violação a princípio basilar da ordem econômica podendo, inclusive, inviabilizar as atividades

²⁴⁵ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.117.

²⁴⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: < <http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf> >. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.66.

²⁴⁷ BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mai. 2017.

²⁴⁸ LEONARDI, Marcel. *Op.cit.*, 2005, p.66.

de determinado provedor dependente daquela estrutura, configurando, nesse sentido, a responsabilização do provedor de *backbone*.²⁴⁹

Assim, seguindo esse entendimento, Leonardi²⁵⁰ dispõe:

Assegurar a plena concorrência neste setor é fundamental para garantir o bom funcionamento e o desenvolvimento da rede, pois isto influencia diretamente o aumento ou redução dos custos de conexão e dos demais serviços utilizados pelo consumidor final, notadamente quando se observa a posição dominante das empresas que fornecem serviços de *backbone*.

Quanto aos provedores de acesso, em regra, tais provedores são pessoas jurídicas responsáveis pelo serviço de conexão à Internet e acabam utilizando as estruturas disponibilizadas pelo provedor de *backbone*, viabilizando o acesso do próprio usuário diretamente à rede, bem como de outros provedores.

O provedor de acesso “é a pessoa jurídica fornecedora de serviços que possibilitem o acesso de seus consumidores à Internet”.²⁵¹

Dessa forma, a relação jurídica estabelecida entre provedor de serviço de acesso à Internet e usuário destinatário final do serviço enquadra-se, perfeitamente, como relação de consumo.²⁵²

Em razão dessa relação, o provedor de acesso responde pelos danos causados ao usuário decorrentes da má-prestação dos serviços, tais como nas hipóteses de velocidade de transmissão de dados inferior à contratada, de falhas na conexão, da interrupção da conexão momentânea ou permanente a determinados *web sites* ou serviços da Internet de acesso livre, de queda da qualidade ou da velocidade de conexão em horários de maior utilização dos serviços, entre outros.²⁵³

Segundo Erica B. Barbagalo²⁵⁴:

No âmbito de suas atividades, este provedor responde pela qualidade dos serviços de conexão, assim entendidos disponibilidade, velocidade da conexão e segurança.

²⁴⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.118.

²⁵⁰ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.66.

²⁵¹ *Ibidem*, p.23.

²⁵² COLAÇO, Hian Silva. *Op.cit.*, Jul. 2015, p.119.

²⁵³ LEONARDI, Marcel. *Op.cit.*, 2005, p.67.

²⁵⁴ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.351.

No que tange à responsabilidade do provedor de acesso por atos próprios, da mesma forma que anteriormente mencionado no caso da responsabilidade do provedor de *backbone*, estes respondem pelos danos causados na hipótese de seus sistemas informáticos atribuírem, equivocadamente, a conexão de um computador à Internet ao nome de determinado consumidor sem que efetuem a verificação prévia de seu nome de usuário e de sua senha respectiva.

Nesse caso, a responsabilidade é objetiva aplicando o quanto disposto nos arts. 14 e 20 do Código de Defesa do Consumidor, exigindo, portanto, os elementos dano e nexo de causalidade entre a conduta do provedor e a lesão patrimonial ou extrapatrimonial suportada pelo usuário consumidor.²⁵⁵

A respeito da responsabilidade do fornecedor de serviços, dispõe o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor²⁵⁶:

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

Dessa forma, o provedor de acesso responderá em razão de falha na prestação de serviço de conexão ou em virtude do descumprimento de deveres gerais de conduta, como anteriormente mencionado.

A extensão dos danos causados e a indenização devida são mensuradas conforme a atividade do consumidor contratante de serviços de conexão, pois a falha da prestação de serviço dependerá e, será maior, necessariamente, se acarretar perda de negócios ou prazos na prestação de serviços desenvolvidos pelos consumidores.²⁵⁷

Nesses casos, deverá o provedor reparar integralmente o prejuízo moral (extrapatrimonial) e financeiro (patrimonial) que porventura possam existir.

No entanto, a doutrina tem entendido que quando o defeito causa mero aborrecimento, impossibilitando, mesmo que momentaneamente, o acesso à rede

²⁵⁵ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.119.

²⁵⁶ BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

²⁵⁷ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.67.

para fins de entretenimento, não ensejará indenização a título de danos morais, devendo o provedor indenizar apenas o valor proporcional equivalente ao tempo em que a conexão ficou indisponível, ou seja, os danos patrimoniais, fazendo-o através de desconto automático no valor mensalmente pago pelo consumidor.²⁵⁸

Vale ressaltar, que em um ou outro caso, caberá à vítima provar tanto a existência do dano quanto o nexo de causalidade entre o defeito do serviço e o dano, pois qualquer pedido de reparação não condizente com as regras previstas no CDC deverá ser totalmente rechaçado pelo aplicador da Lei.

Também, é comum que os provedores utilizem contratos de adesão que estabeleçam cláusulas prevendo a possibilidade do acesso sofrer interrupções eventuais. Contudo, tais cláusulas se mostram contrárias àquilo disposto no art.24 do CDC, “a garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso, vedada a exoneração contratual do fornecedor”²⁵⁹.

Dessa forma, o art. 24 do Código de Defesa do Consumidor consagra o princípio de que todo produto ou serviço colocado no mercado de consumo deverá estar isento de vícios ou defeitos que os tornem impróprios ao uso ou lhes diminuam o valor, independentemente de termo contratual expresso. Ainda que se considere que nenhum sistema informático possa funcionar de forma ininterrupta o tempo todo, é preciso que o provedor assegure a qualidade dos serviços prestados.²⁶⁰

Dispõe Leonardi²⁶¹:

Nesse contexto, os provedores de acesso à Internet devem arcar com os riscos de falhas nos equipamentos e sistemas por eles utilizados, jamais podendo transferi-los a seus usuários. A natureza de sua atividade pressupõe o emprego de tecnologias apropriadas para a prestação dos serviços, notadamente com relação a segurança e qualidade, o que inclui a utilização de sistemas informáticos adicionais para garantir a prestação ininterrupta dos serviços.

No que toca à existência de cláusulas abusivas que restrinjam ou diminuam a responsabilidade dos provedores pelos danos causados em razão de defeitos

²⁵⁸ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.119.

²⁵⁹ BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

²⁶⁰ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.67.

²⁶¹ *Ibidem, loc.cit.*

relativos à prestação de serviços, tais cláusulas não se coadunam com regras estabelecidas no próprio CDC, como o quanto disposto no art.25²⁶²: “é vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas Seções anteriores”.

Por outro lado, à luz do art.25, parágrafo 2º do CDC, o provedor de acesso deverá responder pelos danos causados aos usuários, ainda que o defeito tenha origem em serviço fornecido por terceiro. Por exemplo, nos casos de eventual falha de energia elétrica, tal fato, por si só, não é excludente de responsabilidade pela má-prestação de serviço do provedor de acesso. Somente se configurando uma das hipóteses previstas no § 3º, do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor é que o provedor poderia ter sua responsabilidade extirpada pelos danos causados ao usuário lesado.²⁶³

No entanto, há, também, a possibilidade do direito de regresso do provedor de acesso em face do efetivo responsável pelo dano causado.

Quanto à responsabilidade civil dos provedores de acesso pelos ilícitos praticados por terceiros é preciso salientar que tais provedores não possuem regência sobre o conteúdo de informações disponibilizadas na rede, pois apenas prestam o serviço de conexão, dessa forma, não podem impedir, salvo expressa ordem judicial, visualização de informações disponíveis na Internet.²⁶⁴

Segundo Marco Aurélio Greco²⁶⁵:

[...] no puro provimento de acesso, a situação jurídica do provedor de acesso é semelhante à da empresa de telefonia. Ele pode controlar apenas o fluxo de mensagens, sua periodicidade e tudo o mais pertinente que se relacione ao acompanhamento do funcionamento e da eficiência do sistema, mas não tem poder para verificar conteúdos que por ali transmitem tal como a empresa de telefonia não tem o poder de verificar as conversas que tramitam pela sua rede.

²⁶² BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

²⁶³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.67-68.

²⁶⁴ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.119.

²⁶⁵ GRECO, Marco Aurélio. Poderes de fiscalização tributária no âmbito na Internet. In: **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.183.

Dessa forma, embora perfeitamente aplicáveis as disposições legais previstas no Código de Defesa do Consumidor para responsabilização civil do provedor de acesso por atos próprios, no que tange à responsabilização civil por atos de terceiro, a tais situações não se aplica a responsabilidade objetiva (prevista no CDC). Isso porque o provedor de acesso age como mero intermediário, permitindo a conexão entre o usuário e o ciberespaço logo, não exerce qualquer domínio ou conhecimento sobre o conteúdo de informações veiculadas na rede, bem como os ilícitos praticados pelos usuários.²⁶⁶

Conforme informa Leonardi²⁶⁷:

Na maior parte dos casos, não há nexo de causalidade entre a conduta do provedor de acesso e determinados atos praticados por seus usuários ou por terceiros, sendo impossível ao provedor impedir sua ocorrência. As disposições do Código de Defesa do Consumidor não autorizam a aplicação da responsabilidade objetiva ao provedor de acesso pelos atos ilícitos porventura cometidos por seus clientes, tendo em vista que apenas age como intermediário, fornecendo-lhes o acesso à Internet.

Assim, torna-se inviável a aplicação da teoria da responsabilidade civil por ilícito de terceiro, pela qual atribui-se responsabilidade ao provedor de serviço que, notificado para remover o conteúdo ilícito, permanece inerte, justamente por não possuir qualquer controle sobre o conteúdo veiculado na rede, não tendo o dever legal de removê-lo, salvo por ordem judicial expressa.²⁶⁸

Gustavo Testa Corrêa²⁶⁹ observa, corretamente, que:

No Brasil inexistente lei imputando responsabilidade aos provedores de serviço por atos de seus usuários, nem mesmo no sentido de fiscalizar as suas ações; pelo contrário, a Constituição de 1988 até proíbe tal fiscalização, conforme o art. 5º, XII, que diz: 'é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelece para fins de investigação criminal ou instrução processual penal'. Ou seja, além de inexistir lei acerca da responsabilidade dos provedores, existe norma constitucional que lhes proíbe o exame dos dados de seus servidores. Também, é impossível a fiscalização de todas as informações que entram e saem de um provedor, pois, além de servir seus usuários, também serve de 'pista' para a Internet. Assim, um infindável número de informações, como *e-mails*, *homepages*, lista de discussão, *chats*, é atualizado instantaneamente por meio de procedimentos eletrônicos

²⁶⁶ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.120.

²⁶⁷ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.98.

²⁶⁸ COLAÇO, Hian Silva. *Op.cit.*, Jul. 2015, p.120-121.

²⁶⁹ CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.100.

automáticos, sobre os quais o provedor não tem nenhum controle. Como responsabilizar alguém por aquilo a que não deu causa?

De mais a mais, em consonância com a expressa previsão do art.18 da Lei 12.965/2014, o Marco Civil da Internet, prevalece o entendimento de que os provedores de acesso serão isentos de responsabilidade por conteúdos gerados por terceiros (seus usuários).

Contudo, conforme doutrina de Marcel Leonardi²⁷⁰ em algumas situações específicas, a responsabilidade dos provedores de acesso por ato de seus usuários será subjetiva quando o provedor de acesso não interromper a prestação dos serviços a um usuário que insiste em praticar atos ilícitos utilizando-se da conexão oferecida pelo provedor (desde que este tenha sido previamente informado a respeito desse fato e desde que não haja dúvidas sobre a ilicitude da conduta perpetrada pelo usuário) e mais, quando não colaborarem para a identificação do autor do dano, deixando de fornecer o número de IP (*Internet Protocol*) necessário para o rastreamento de pessoas. Ou seja, a responsabilidade subjetiva se dará por eventual conduta omissiva, negligente ou imprudente do provedor de acesso, nos termos do art.186 do Código Civil, bem como quando descumprido o dever geral de conduta.

Já o provedor de correio eletrônico, como anteriormente mencionado nesse estudo, entende-se “a pessoa jurídica fornecedora de serviços que consistem em possibilitar o envio de mensagens do usuário a seus destinatários e armazenar as mensagens enviadas a seu endereço eletrônico”.²⁷¹

Segundo Hian Colaço²⁷²:

São fornecedores de serviço de acesso exclusivo de usuário, previamente conectado à Internet, a conta pessoa destinada à envio de mensagens e armazenamento de arquivos, assegurando sigilo de informações armazenadas e permitindo acesso restrito da conta ao titular, mediante nome e senha pessoais.

Dessa forma, ao firmar contrato de prestação de serviços de correio eletrônico, a título gratuito ou oneroso, o usuário possui a expectativa e confiança na segurança

²⁷⁰ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, 2005, p.99-100.

²⁷¹ *Ibidem*, p.73.

²⁷² COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.121.

do serviço, ou seja, acredita que o conteúdo armazenado não será lido, nem mesmo interpretado por terceiros até que chegue ao seu destinatário, mesmo nos casos em que as Políticas de Privacidade de serviços de e-mail gratuito como, por exemplo, do *g-mail*, tentem se eximir de tal expectativa. Ainda assim, caberá ao provedor de correio eletrônico tomar as devidas precauções para que seja assegurada a inviolabilidade da correspondência eletrônica²⁷³.

Imprescindível destacar a aplicação do direito fundamental à inviolabilidade das correspondências, previsto no art.5º, XII, da CF/1988, à correspondência virtual. Questionavam se este dispositivo se aplicaria à correspondência eletrônica, tendo em vista que sua criação foi para a correspondência convencional. No entanto, o Poder Judiciário trabalhista, equiparou o correio eletrônico ao correio convencional, entendendo que ambos gozam do mesmo sigilo constitucional, no Acórdão n. 2000000387414, processo TRT/SP nº 2000034734-0 do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região²⁷⁴.

Nesse sentido, cabe informar que os provedores de correio eletrônico responderão por atos próprios, em razão da falha na prestação do serviço. Conforme detalha Leonardi²⁷⁵:

[...] o provedor de correio eletrônico responde pelos danos causados ao usuário em razão da má prestação dos serviços, tais como nas hipóteses de falhas ou atrasos no envio e recebimento de mensagens, perda de mensagens armazenadas, envio indevido de mensagens a destinatários diversos daqueles especificados pelo remetente, devolução de mensagens em razão de erros de configuração ou sobrecarga do servidor, impossibilidade de acesso à conta de e-mail por seu titular, entre outros.

Assim, a responsabilidade dos provedores de correio eletrônico por atos próprios é objetiva, nos termos do art.14 e art.20 do CDC, sendo necessária apenas prova do dano e do nexo de causalidade, sendo a vítima a pessoa que deverá demonstrar

²⁷³ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.122.

²⁷⁴ BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho**. Acórdão n. 2000000387414, processo n. 2000034734-0, da Sexta Turma, do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, 08 de Agosto de 2000. Disponível em: <http://www.fiscosoft.com.br/main_artigos_index.php?PID=100453&printpage=_>. Acesso em 29 mar. 2018.

²⁷⁵ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.69.

tanto a existência do dano, bem como o nexo de causalidade entre o defeito do serviço e o dano.²⁷⁶

Somente quando puder demonstrar que a má prestação dos serviços se deu exclusivamente em razão de uma das exceções mencionadas no § 3º, do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor é que o provedor de correio eletrônico não será responsabilizado pelos danos causados ao usuário.

Questiona-se, por outro lado, se a invasão de e-mail por *hackers* seria hipótese de fato exclusivo de terceiro, excluindo, dessa forma, a responsabilidade do provedor de correio eletrônico. Segundo Lago Júnior²⁷⁷:

[...] o provedor deverá adotar toda diligência possível para evitar a violação da correspondência do usuário enquanto estiver armazenada nos arquivos do seu servidor e estará sujeito a ressarcir os danos decorrentes dos ataques de *hackers* e *crackers* a esses arquivos. Nesse caso deve responder pelos danos aos consumidores, independentemente da existência de culpa, e só restará excluída a sua responsabilidade se provar a culpa exclusiva do próprio consumidor ou de terceiros.

Quanto à responsabilização civil do provedor de correio eletrônico em razão de ilícitos praticados por terceiros, é possível dizer que a responsabilidade pela conduta do consumidor que utiliza ilicitamente o produto não pode ser imputada a seu fornecedor.²⁷⁸

Segundo Leonardi²⁷⁹:

Ainda que se pudesse considerar como um “produto posto em circulação” a caixa postal oferecida pelo provedor de correio eletrônico (que é, em verdade, um serviço), não se pode pretender responsabilizá-lo pela conduta danosa praticada pelo usuário que utilizou tal serviço de maneira ilícita. A ninguém ocorreria responsabilizar o fabricante de automóveis pelos danos causados pelo motorista que causa acidente de trânsito ou que participa de corridas ilegais nas ruas, usando os veículos fabricados pela empresa.

Dessa forma, pode se dizer que não há qualquer nexo de causalidade entre a atividade do provedor de correio eletrônico e o dano causado pelo usuário que envia mensagens indesejadas ou ofensivas a direitos da personalidade de determinada

²⁷⁶ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.122.

²⁷⁷ JÚNIOR, Antônio Lago *apud* COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.122.

²⁷⁸ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: < <http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.100.

²⁷⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

pessoa. Tendo em vista que, conforme enfatiza Barbagalo²⁸⁰, “uma vez que o provedor de e-mail não exerce controle editorial sobre as mensagens, o que lhe seria inclusive proibido, sob pena de violar o direito à intimidade dos usuários”.

Questiona-se a possibilidade da responsabilização civil do provedor de e-mail por envio de “*spams*”²⁸¹. Isso porque, tal prática, muitas vezes, poderia ser considerada como abusiva, na medida em que o usuário sequer solicitou envio e até mesmo, nem forneceu endereço de e-mail.

Para Erica Brandini Barbagalo²⁸²:

A menos que de forma diferente especifique o provedor na descrição dos serviços, em regra não se pode responsabilizar o provedor de serviços de e-mail pelo recebimento dos malfadados *spams*, ou mensagens indesejadas, uma vez que não exerce esse provedor atividades de triagem. Seria o equivalente a responsabilizar os correios por cartas indesejadas. Em caso de dano provocado por spam, responde o causador do dano, ou seja, o remetente dessas mensagens.

Sobre o tema Leonardi²⁸³ dispõe que:

Em princípio, portanto, não há responsabilidade do provedor de correio eletrônico por mensagens de e-mail não solicitadas, ressalvadas as hipóteses de cessão não autorizada dos dados cadastrais de seus usuários a terceiros.

A situação se modifica se o provedor de correio eletrônico tolera o envio de correspondência eletrônica comercial não-solicitada, ou se não impede a conduta do usuário que insiste em fazê-lo, ignorando eventuais reclamações de pessoas que tenham previamente cientificado o provedor a respeito do ilícito.

Assim sendo, a responsabilidade dos provedores de correio eletrônico por atos ilícitos praticados por seus usuários que enviam *spams* é subjetiva, decorrendo de eventual conduta omissiva, de negligência ou imprudência, incidindo a aplicação do art. 186 do Código Civil.

Inclusive, em se verificando que o envio de *spam* representa violação à privacidade, poderia, inclusive, aplicar o art.12²⁸⁴ do Código Civil que trata, de forma genérica, dos direitos da personalidade.²⁸⁵

²⁸⁰ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.353.

²⁸¹ Seria o *spam* qualquer mensagem eletrônica enviada de forma indiscriminada e indesejada, sem o consentimento ou interesse prévio de seus destinatários.

²⁸² BARBAGALO, Erica Brandini. *Op.cit.*, 2003, p.352.

²⁸³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: < <http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.101.

Para Leonardi²⁸⁶, somente quando o provedor de correio eletrônico deixar de cancelar a conta de e-mail e a prestação de serviços a um usuário que insista em praticar atos ilícitos através de mensagens de e-mail (desde que o provedor tenha sido previamente informado a esse respeito e desde que não haja dúvidas sobre a ilicitude da conduta perpetrada pelo usuário), é que poderia se falar em responsabilização do provedor em razão do ato omissivo.

Conforme informa Barbagalo²⁸⁷:

O provedor de e-mail que, tendo notícia de que um seu usuário está, inquestionavelmente, causando dano a outrem, e em sendo solicitado, não interromper a prestação dos serviços para que cessem as mensagens, poderá responder pelo dano, sob alegação de para ele ter concorrido.

Salienta-se, por derradeiro, que o fato de ser o serviço provido gratuitamente não desonera o provedor de serviços de e-mail das responsabilidades elencadas e das demais que possam advir da prestação dos seus serviços.

Por outro lado, no que tange à responsabilização civil dos provedores de hospedagem, é preciso informar que tais provedores são responsáveis por assegurar o armazenamento de arquivos em servidores remotos, possibilitando o acesso dos usuários contratantes, nos termos previamente estabelecidos²⁸⁸. Assim sendo, a função primordial desses provedores é hospedar páginas ou arquivos de terceiros e disponibilizá-los aos demais internautas.

²⁸⁴ “Art.12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei” (BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017).

²⁸⁵ LEMOS, Ronaldo; DONEDA, Danilo Maganhoto; SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; ROSSINI, Carolina Almeida Antunes. **Estudo sobre a regulamentação jurídica do spam no Brasil**. Disponível em:<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2684/Estudo_SPAM_CTS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 mar.2018, p.23.

²⁸⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.102.

²⁸⁷ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.354.

²⁸⁸ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.124.

Com anteriormente visto, trata-se da “pessoa jurídica fornecedora de serviços próprios de acesso remoto permitindo o acesso de terceiros a esses dados, de acordo com as condições estabelecidas com o contratante do serviço”²⁸⁹.

A relação jurídica estabelecida entre o provedor de hospedagem e o usuário contratante ou provedor de conteúdo configura de relação de consumo. Consoante informa Leonardi²⁹⁰:

Assim, o provedor de hospedagem responde pelos danos causados ao usuário em razão da má prestação dos serviços, tais como nas hipóteses de problemas técnicos que impossibilitem, exemplificativamente, o acesso ao web site ou a determinada informação, ou, ainda, que permitam o acesso livre a certas informações restritas a usuários pagantes.

Logo, o provedor de hospedagem responderá, objetivamente, nos termos dos arts.14 e 20 do CDC, por falhas na prestação de serviços.

Vale ressaltar, que o provedor de hospedagem não é a pessoa jurídica responsável pela criação, desenvolvimento, atualização e manutenção do *web site* contratado pelo provedor de conteúdo. Diante disso, não pode ser obrigado a garantir seu funcionamento em caso de defeitos ou falhas existentes na programação ou no código-fonte projetados por um *web designer*.²⁹¹

Dessa forma, é inerente à natureza da atividade prestada pelos provedores de hospedagem o emprego de tecnologias adequadas na prestação de serviços ou resolução eficiente de problemas decorrentes, notadamente com relação à segurança e qualidade²⁹². Quando tais requisitos não forem observados, ensejará na responsabilização civil do provedor de hospedagem, devendo, como já observado, em qualquer dos casos, a vítima demonstrar tanto a existência do dano quanto o nexo de causalidade entre o defeito do serviço e o dano, devendo ser rechaçados pedidos de reparação de danos hipotéticos.

Salienta-se, que a extensão dos danos causados é compatível com a natureza da atividade explorada pelo consumidor, tendo em vista que os danos suportados por

²⁸⁹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: < <http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf> >. Acesso em: 01 mar. 2018, p.74.

²⁹⁰ *Ibidem*, p.102.

²⁹¹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.125.

²⁹² *Ibidem*, *loc.cit.*

um usuário comum de Internet serão distintos dos danos suportados por provedores de conteúdo contratantes do serviço de hospedagem.²⁹³

Com assevera Marcel Leonardi²⁹⁴:

[...] a extensão dos danos causados dependerá da atividade explorada pelo provedor de conteúdo em seu *web site*, o tempo em que as informações ficaram indisponíveis e a quantia que razoavelmente deixou de lucrar em razão do problema ou em razão do acesso gratuito a conteúdo pago indevidamente realizado por terceiros.

Ainda que a falha do serviço de hospedagem resultar de defeito de componente ou equipamento fornecido por terceiros e incorporados ao serviço, como problemas na estrutura do provedor de *backbone*, energia elétrica, programas de computador, sistemas informáticos, não poderá, o provedor de hospedagem, excluir a responsabilidade por fato de terceiro, tendo em vista a aplicação do art.25 do Código de Defesa do Consumidor à relação anteriormente mencionada.²⁹⁵

Apenas quando restar demonstradas as hipóteses previstas no art.14, parágrafo 3º, do CDC, quais sejam: culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro não integrante da cadeia produtiva ou força maior, é que o provedor de hospedagem não será responsabilizado pelos danos causados ao usuário.²⁹⁶

Por outro lado, a invasão ou ataque de sistemas informáticos por *hackers* ou *crakers* levanta discussões acerca do enquadramento como excludente de responsabilidade.

Assevera Antônio Lago Júnior²⁹⁷ que é possível admitir excepcionalmente:

A invasão como causa excludente da responsabilidade do provedor [...] ou do proprietário do *site*, devendo, assim, a responsabilidade pela reparação dos danos recair sobre o invasor, se puder ser encontrado. Bastante que para isso o provedor de acesso ou de conteúdo prove que o dano não decorrerá de qualquer conduta sua, que diligenciara para propiciar ao consumidor a tecnologia de segurança mais avançada e dos recursos disponíveis, à época, para impedir a invasão. Por oportuno, observe-se que nem mesmo os objetivistas mais ferrenhos, partidários da teoria do risco criado, prescindem donexo de causalidade entre a conduta do agente, suposto causador do dano, e o prejuízo efetivamente sofrido.

²⁹³ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.125.

²⁹⁴ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, p.71.

²⁹⁵ COLAÇO, Hian Silva. *Op.cit.*, Jul. 2015, p.125.

²⁹⁶ LEONARDI, Marcel. *Op.cit.*, 2005, p.72.

²⁹⁷ JÚNIOR, Antônio Lago *apud* LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.72.

Assim, a responsabilidade pela reparação dos danos, quando houver a invasão ou ataque de sistema informáticos por *hackers* ou *crakers*, deve, em regra, recair sobre o invasor, quando este for encontrado. Podendo recair também ao provedor de serviço de hospedagem, que só se desincumbirá de eventual responsabilização se provar que o dano não ocorreu por qualquer desídia sua e que adotou todos os meios tecnológicos existentes para garantir a segurança dos seus usuários.

Por outro lado, dispõe Leonardi²⁹⁸:

Entendemos, portanto, que a melhor solução é considerar que o provedor de hospedagem deve sempre instalar e manter atualizados programas de proteção contra invasões dos servidores por parte de terceiros, não sendo, no entanto, responsável na hipótese de ataques inevitáveis decorrentes da superação da tecnologia disponível no mercado, cabendo-lhe o ônus de demonstrar que seus sistemas de segurança eram suficientemente adequados à tecnologia existente à época em que ocorreu a invasão.

Quanto à responsabilização civil do provedor de hospedagem por ilícitos de terceiros será abordado em tópico específico no estudo que se segue.

4.1.2 Responsabilidade civil do provedor de conteúdo

Inicialmente, insta salientar que o provedor de conteúdo apresenta-se como gênero da qual decorrem três espécies de provedores: o provedor de conteúdo em sentido estrito, o provedor de informação e provedor de busca. Como anteriormente mencionado neste estudo, parte da doutrina considera as expressões “provedor de conteúdo” e “provedor de informação” como sinônimos, no entanto, estudiosos da responsabilidade civil dos provedores da Internet, especialmente Marcel Leonari²⁹⁹, defende a distinção entre as mencionadas expressões. Quanto à última classificação, fora informado em outro momento deste estudo, foi criada pela Ministra Nancy Andrighi³⁰⁰.

²⁹⁸ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.72-73.

²⁹⁹ *Ibidem*, p.21 *et seq.*

³⁰⁰ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.64 *et seq.*

Para Erica Brandini Barbagalo³⁰¹ é indiscutível que o provedor de conteúdo que pratica a venda de produtos ou serviços através de seu *web site* deva responder pelos mesmos no âmbito do que está disposto no Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que há um fornecedor, um consumidor, um produto ou serviço (relação típica prevista no Código consumerista).

No entanto, em sendo o provedor um mero intermediário da venda, caberá então a esse provedor prestar todas as informações possíveis sobre os produtos ou serviços que são comercializados em seu *site*, sob pena de responder de forma subsidiária em decorrência de eventuais defeitos existentes no produto ou na prestação dos serviços, conforme dispõe o art.13 do CDC.³⁰²

Assim, os mantenedores de *sites* que possibilitam atividades de compra e venda ou prestação de serviços, ou seja, que realizam comércio, devem tomar as devidas precauções, especialmente no que tange à segurança, ao uso de avançada tecnologia ou a justificativa de sua inexistência, com o objetivo de alertar os consumidores quanto aos riscos a que se submeterão se optar por utilizar-se dos seus serviços³⁰³. Tudo isso revela o caráter de tais provedores tentarem distanciar-se de eventual responsabilização civil.

Vale salientar, que a responsabilidade civil dessa espécie de provedor por atos próprios é objetiva necessitando, assim, da comprovação do dano e do nexo de causalidade entre a conduta do provedor e do dano.³⁰⁴

No que tange à informação veiculada pelo provedor de conteúdo a partir de terceiros, considerados provedores de informação, dependerá, necessariamente, da análise se o provedor de conteúdo exerceu ou não controle editorial sobre o que foi disponibilizado em seu *site*.

Conforme informa Hian Colaço³⁰⁵, os provedores de conteúdo em sentido estrito são as pessoas naturais ou jurídicas as quais disponibilizam no ciberespaço o conteúdo

³⁰¹ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.355.

³⁰² *Ibidem*, p.356.

³⁰³ *Ibidem*, *loc.cit.*

³⁰⁴ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.128.

das informações criadas pelos respectivos provedores de informações. Estes provedores disponibilizam as conhecidas páginas eletrônicas ou *web sites*, sendo que os conteúdos disponibilizados nessas páginas são os mais diversos possíveis. São exemplos os portais de notícias e os famosos, na atualidade, *blogs*.

Segundo Marcel Leonardi³⁰⁶:

O provedor de *conteúdo* que exerce controle editorial prévio sobre as informações disponíveis em seu *web site* responderá por elas, de forma concorrente com o provedor de *informação*, seu autor efetivo.

Logo, provedor de conteúdo em sentido estrito, é responsável pelo conteúdo de suas páginas na *Web*, de forma que, cabe a este provedor o controle da edição de referidas páginas. Assim, ao se verificar páginas com conteúdos ofensivos e danosos e o proprietário do *site* (o provedor de conteúdo deste), deverá tomar todas as medidas cabíveis para extirpar tal conteúdo, sob pena de ser responsabilizado. Será melhor abordado no tópico subsequente.

Já o provedor de informação, conforme informa Marcel Leonardi³⁰⁷, é:

Toda pessoa natural ou jurídica responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet. É o efetivo autor da informação disponibilizada por um provedor de conteúdo. O provedor de conteúdo é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando para armazená-las servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem.

Serão responsabilizados civilmente, pois, tal espécie de provedor, representa, na grande maioria das situações, o efetivo autor do ato ilícito. Dessa forma, serão obrigados a ressarcir patrimonialmente os danos causados àqueles que efetivamente sofreram lesões aos direitos da personalidade do âmbito digital.

Por derradeiro, os provedores de busca ou de pesquisa que integram a categoria de provedor de conteúdo em sentido amplo, mas não se confundem com os provedores de conteúdo em sentido estrito e de informação, pois, como assevera Nancy Andrighi³⁰⁸:

³⁰⁵ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.128.

³⁰⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.73.

³⁰⁷ *Ibidem*, p.27.

³⁰⁸ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.66.

Essa provedoria de pesquisa constitui uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois esses sites, não incluem, hospedam, organizam ou de qualquer outra forma gerenciam as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar links em que podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário.

Segundo Hian Colaço³⁰⁹, tais provedores exercem a função de explorar e identificar informações, bem como arquivos ou sítios de provedores, indicando *links* em que determinados conteúdos, termos, expressões poderiam ser encontrados pelos usuários.

É inconteste a existência de relação de consumo no serviço prestado pelos *sites* de busca via Internet, vez que é possível notar a existência de um fornecedor, um consumidor e a existência da prestação de um serviço.

Assim, para responsabilizar provedores, deve restringir-se à natureza da atividade prestada por eles, correspondente à atividade típica de pesquisa.

No que tange à filtragem de conteúdo das pesquisas feitas por cada usuário, para Hian Silva Colaço³¹⁰:

[...] não se trata de atividade intrínseca do serviço prestado, assim, não se pode reputar defeituoso, nos termos do art.14 do CDC, o site pelo qual não exerce esse controle sobre os resultados das buscas. Dessa maneira, não é possível responsabilizar o provedor de busca ou pesquisa pelos conteúdos ofensivos presentes nos sites referenciados de busca.

Inclusive, em 1992, a atriz e apresentadora Xuxa Meneghel impediu judicialmente o lançamento do vídeo “Amor, estranho amor”, por recear que sua imagem junto ao público infantil fosse deturpada. À época, a pretensão da apresentadora foi reconhecida pelo Desembargador Thiago Ribas Filho do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro³¹¹. Posteriormente, em 2012, quando ressurgiram as imagens do mencionado filme na Internet, a apresentadora ingressou com uma ação objetivando que fossem retirados do *site* de pesquisas da ré, denominado “Google Search”, os resultados relativos à busca pelas expressões “Xuxa pedófila”, “Xuxa

³⁰⁹ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.128 *et seq.*

³¹⁰ *Ibidem*, p.130.

³¹¹ BRASIL. **Tribunal de Justiça**. Apelação Cível 1991.001.03819, da Segunda Câmara Cível do Estado do Rio de Janeiro, 27 de Janeiro de 1992. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=199100103819>>. Acesso em: 29 mar.2018.

pedofilia” ou qualquer outra expressão que associasse o nome da autora à prática de pedofilia.³¹²

Contudo, quando a questão chegou ao Superior Tribunal da Justiça no Agravo em Recurso Especial 103.125-RJ, tendo o voto da Ministra Fátima Nancy Andri ghi rechaçado o pedido da autora, por considerar que:

3. O provedor de pesquisa é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois não inclui, hospeda, organiza ou de qualquer outra forma gerencia as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar onde podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário.

4. A filtragem de conteúdo das pesquisas feitas por cada usuário não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de pesquisa, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art.14 do CDC, o site que não exerce esse controle sobre os resultados das buscas.

5. Os provedores de pesquisa realizam suas buscas dentro de um universo virtual, cujo acesso é público e irrestrito, ou seja, seu papel se restringe à identificação de páginas na *web* onde determinado dado ou informação, ainda que ilícito, estão sendo livremente veiculados. Dessa forma, ainda que seus mecanismos de busca facilitem o acesso e a consequente divulgação de páginas cujo conteúdo seja potencialmente ilegal, fato é que essas páginas são públicas e compõem a rede mundial de computadores e, por isso, aparecem no resultado dos *sítes* de pesquisa.

6. Os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados que apontem para uma foto ou texto específico, independentemente da indicação da URL da página onde estiver inserido.

7. Não se pode, sob pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na *web*, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de informação assegurada pelo art.220, parágrafo primeiro da CF/88, sobretudo considerando que a Internet representa, hoje, importante veículo de comunicação social de massa.

8. Preenchidos os requisitos indispensáveis à exclusão, da *web*, de uma determinada página virtual, sob alegação de veicular conteúdo ilícito ou ofensivo – notadamente a identificação da URL dessa página – a vítima carecerá de interesse de agir contra o provedor de pesquisa, por absoluta falta de utilidade de jurisdição. Se a vítima identificou, via URL, o autor do ato ilícito, não tem motivo para demandar contra aqueles que apenas facilita o acesso a esse ato que, até então, se encontra parcialmente disponível na rede para divulgação.³¹³

Com essa decisão, o STJ acabou por solidificar o entendimento no sentido de que os provedores de busca não podem ser obrigados a limitar resultados, pois são

³¹² MARTINS, Guilherme Magalhães. O direito ao esquecimento. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito privado e Internet**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 19-20.

³¹³ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1.316.921-RJ. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relatora: Ministra Nancy Andri ghi. Brasília, DJ: 26 jun. 2012. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859> >. Acesso em: 29 mar. 2018.

apenas vias de acesso ao conteúdo e não os responsáveis pela publicação. Assim sendo, os provedores de busca ou de pesquisa não poderiam responder pelo conteúdo ilícito disponibilizado, bem como não podem restringir o direito à informação.³¹⁴

Corroborando com esse entendimento, Rui Stoco³¹⁵ dispõe que quando o provedor de Internet age:

[...] como mero fornecedor de meios físicos, que serve apenas de intermediário, repassando mensagens e imagens transmitidas por outras pessoas e, portanto, não as produziu nem sobre elas exerceu fiscalização ou juízo de valor, não pode ser responsabilizado por eventuais excessos e ofensas à moral, à intimidade e à honra de outros.

Por outro lado, a Min. Nancy Andrichi³¹⁶ observa:

[...] há de se considerar a inviabilidade de se definir critérios que autorizariam o veto ou o descarte de determinada página. Ante a subjetividade que cerca o dano psicológico e/ou a imagem, seria impossível delimitar parâmetros de que pudessem se valer os provedores para definir se um conteúdo é potencialmente ofensivo. Ademais, seria temerário delegar esse juízo de discricionariedade aos provedores. [...]

A verdade é que não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na *web*, reprimir o direito da coletividade à informação.

Contudo, adotando posicionamento diverso, Paulo Roberto Binicheski³¹⁷, informa que embora o provedor de busca ou de pesquisa não tenha a capacidade de adotar a fiscalização prévia do conteúdo dos resultados aos usuários, com base em palavras ou expressões:

[...] é possível atribuir ao provedor o dever de retirada de determinada informação que leve à violação de direito subjetivo de outrem, desde que haja conhecimento efetivo pelo provedor desta lesão à esfera subjetiva do indivíduo.

Na doutrina, especialmente àquela defendida por Guilherme Martins³¹⁸ e por André Brandão Nery Costa³¹⁹, todos teriam a prerrogativa do chamado “direito ao

³¹⁴ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.130.

³¹⁵ STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 901.

³¹⁶ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.67.

³¹⁷ BINICHESKI, Paulo Roberto. **Responsabilidade civil dos provedores de internet: direito comparado e perspectivas de regulação no direito brasileiro**. São Paulo: Juruá, 2011, p. 256.

³¹⁸ MARTINS, Guilherme Magalhães. O direito ao esquecimento. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito privado e Internet**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 3-28.

³¹⁹ COSTA, André Brandão Nery. Direito ao esquecimento na Internet: a Scarlet letter digital. In: SCHREIBER, Anderson (Coord.). **Direito e mídia**. São Paulo: Atlas, 2013.

esquecimento”. Que segundo informa André Costa³²⁰ seria o direito de impedir que dados de outrora sejam revividos na atualidade, de modo que nem todas as marcas que a pessoa deixa ao longo da sua existência devem ser lembradas sem que ela deseje.

Nesse sentido, a melhor solução para o impasse acerca da existência do dever dos provedores de busca de bloquear exibição de resultados para pesquisa de conteúdos ilegais indesejados perpassa pela ponderação de interesses entre o direito de esquecimento e a liberdade de informação ou liberdade de imprensa, devendo ser reconhecido sempre que houver ofensa suficientemente grave à pessoa humana, bem como aos direitos da personalidade.³²¹

Assim, no caso Xuxa Meneghel, por exemplo, a melhor solução seria pela remoção dos resultados relativos à busca pelas expressões que relacionassem a apresentadora a qualquer conteúdo que envolvesse a pedofilia, tendo em vista que o direito ao esquecimento, na hipótese concreta, deveria prevalecer sobre o direito ao público de conhecer e ter fácil acesso à informação, tendo em vista que todos têm o direito de não ser perseguido, por toda a vida, por acontecimentos passados.

4.2 A ADEQUADA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO EM SENTIDO ESTRITO E DE HOSPEDAGEM EM CASOS DE DANOS DECORRENTES DE CONTEÚDO DE TERCEIRO

Antes do advento da Internet, era inconcebível a existência de um meio de comunicação que permitisse a interação de milhares de pessoas simultaneamente, dentro de um mesmo espaço, sem que houvesse controle sobre o que era escrito ou divulgado. Até o presente momento, todas as notícias que são veiculadas em jornais ou revistas passam por um controle editorial prévio. No entanto, na Internet é completamente diferente, vez que em determinados locais do ciberespaço é permitido a livre divulgação de mensagens, fotos e vídeos por terceiros, sem qualquer análise do conteúdo e da sua licitude.

³²⁰ COSTA, André Brandão Nery. Direito ao esquecimento na Internet: a Scarlet letter digital. In: SCHREIBER, Anderson (Coord.). **Direito e mídia**. São Paulo: Atlas, 2013, p.197.

³²¹ MARTINS, Guilherme Magalhães. O direito ao esquecimento. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito privado e Internet**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

Sabe-se, por outro lado, que as agressões à honra, à imagem e à privacidade possuem, hoje, um fator multiplicador de sua eficiência com a Internet, que potencializa as agressões que podem ser cometidas nessa esfera, alcançado pelo dinamismo da rede, que espalha em segundos uma informação que pode ser acessada de qualquer parte do mundo.

Em ocorrendo qualquer abuso, caberá a punição do indivíduo que violou outros direitos e garantias fundamentais e em algumas situações, a empresa prestadora do serviço de provedor de Internet.

O artigo 19 do MCI³²² dispõe:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

Como anteriormente mencionado nesse estudo, o art.19 esclarece que a responsabilidade por conteúdos divulgados na rede é de quem publica, e não, a princípio, dos provedores que desenvolvem as plataformas em que esse conteúdo é publicado. Segundo o dispositivo, o provedor só responderia se recebesse uma ordem judicial para remover o conteúdo, dentro dos limites técnicos de seu serviço, que o juiz reconhece como ilícito e não obedecesse em tempo razoável.

Esse dispositivo acaba por prestigiar o Poder Judiciário como aquele que deve delimitar o que é conteúdo lícito e o que é ilícito evitando, assim, que cada notificação particular para remoção de conteúdo não cumprida possa levar à responsabilidade do provedor.³²³

Nota-se com esse dispositivo o viés do Marco Civil da Internet em proteger o ciberespaço da censura exacerbada, bem como a responsabilização subjetiva do

³²² BRASIL. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 06 abr. 2018.

³²³ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.39.

provedor quando omissis em cumprir a ordem judicial que determina a remoção de conteúdo ilícito armazenado.³²⁴

Neste ponto, reside uma das principais controvérsias acerca da responsabilidade civil adotada pelo Marco Civil da Internet, tendo em vista o mesmo afirma, de início, o entendimento pela responsabilidade subjetiva dos provedores, no entanto, o Marco Civil apenas considera que os provedores só poderiam ser responsabilizados por danos decorrentes de terceiros se não cumprissem a ordem judicial para retirada do conteúdo.³²⁵

Nota-se, que esse comando normativo acaba por contrariar a possibilidade da notificação extrajudicial, sendo amplamente criticado por parte da doutrina.

Inclusive, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral da matéria discutida no Recurso Extraordinário n.1037396, de origem do TJ/SP, interposto pelo “Facebook Serviços Online do Brasil Ltda.”, contra decisão da Segunda Turma Recursal Cível do Colégio Recursal de Piracicaba (SP). Tal recurso discute a constitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet que exige prévia e específica ordem judicial de exclusão de conteúdo para responsabilização civil de provedor de Internet, *web sites* e gestores de aplicativos de redes sociais por ilícitos praticados por terceiros. O caso iniciou-se quando a autora da ação informou que nunca teve cadastro junto à empresa ré (*Facebook*), contudo, percebeu a existência de um perfil falso com seu nome usado para ofender outras pessoas, pleiteou, então, a exclusão do perfil e a reparação do dano moral causado. No entanto, o Juizado Especial Cível e Criminal da Comarca de Capivari (SP) deferiu apenas a exclusão do perfil (obrigação de fazer), mas rejeitou o pedido de indenização, tendo a sentença se baseado na fundamentação do art.19 do MCI.³²⁶

³²⁴ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.127.

³²⁵ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.100.

³²⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n.1037396. Recorrente: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Recorrido: Lourdes Pavioto Correa. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DJ: em andamento. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=1037396&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 24 mai.2018.

No entanto, a Turma Recursal, em julgamento de recurso interposto pela autora deferiu a indenização, firmando o entendimento de que condicionar a retirada do perfil falso a ordem judicial específica significaria isentar os provedores de aplicação de qualquer responsabilidade indenizatória. Assim, o *Facebook*, interpôs o Recurso Extraordinário sustentando a constitucionalidade do art.19 do Marco Civil, pois, segundo a empresa ré, ao admitir a exclusão de conteúdo de terceiros sem prévia análise pelo Poder Judiciário acabaria permitindo que os provedores passassem a emitir um juízo de valor sobre licitude ou não de determinado conteúdo, contrariando, assim, a Constituição Federal e o Marco Civil da Internet.³²⁷

O Ministro Dias Toffoli, relator, se manifestou pela existência de repercussão geral, tendo em vista que a matéria constitui interesse de toda a sociedade brasileira e que existe uma série de princípios constitucionais que envolvem a temática. Assim, por maioria, foi reconhecida a repercussão geral. Contudo, a discussão sobre a matéria ainda está em andamento³²⁸.

Contudo, há situações excepcionais, que não se aplica a regra prevista no art.19, trata-se do art.21 da Lei 12.965/14 e outras exceções, que serão abordadas em tópico subsequente.

O art.21 se aplica aos casos em que houver divulgação de conteúdo envolvendo atos de nudez ou sexo de caráter privado, no ciberespaço, sem o consentimento do ofendido, trata-se da chamada “pornografia de vingança”³²⁹. Assim dispõe o referido artigo:

Art.21. O provedor de aplicações de Internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal,

³²⁷ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n.1037396. Recorrente: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Recorrido: Lourdes Pavioto Correa. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DJ: em andamento. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=1037396&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 24 mai.2018.

³²⁸ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n.1037396. Recorrente: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Recorrido: Lourdes Pavioto Correa. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DJ: em andamento. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=1037396&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 23 mai.2018.

³²⁹ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.106.

deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.

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

Esse dispositivo cria uma responsabilização distinta daquela prevista no art.19, já que o provedor será responsabilizado subsidiariamente caso descumpra o pedido de remoção apresentado por meio de notificação extrajudicial por aquele participante, ou seu representante legal, que teve seus direitos violados.

Ademais, cumpre informar que a maior parte dos serviços prestados pelos provedores de conteúdo em sentido estrito e de hospedagem (provedores de aplicações de Internet) é remunerada de forma indireta pelos usuários, mediante a já analisada prática do *software as a service* (software como serviço) ou ainda *platform as a service* (plataforma como serviço)³³⁰, ou até mesmo através de anúncios de publicidade disponibilizados em seus *web sites*. Outra pequena parcela é remunerada diretamente pelos usuários e há, ainda, casos em que não existe remuneração alguma por parte do usuário, direta ou indireta, ou seja, são gratuitos e, ainda assim, ensejará na responsabilização desses provedores, como vimos anteriormente.

Sabe-se que os provedores de conteúdo serão responsáveis em casos de danos decorrentes de terceiros quando exercerem controle editorial sobre o que é ou não disponibilizado em seu *web site*. Somente nos casos que não houver controle editorial prévio é que o provedor de conteúdo estaria isento de qualquer responsabilidade, a não ser que tendo sido notificado a respeito da vítima, não bloqueie o acesso ou remova a informação danosa em tempo razoável, ou seja, quando age de forma omissa, negligente ou imprudente.³³¹

³³⁰ BERTONCINI, Rodrigo Junqueira. **A responsabilidade civil do provedor de conteúdo no caso de difamação e danos morais em redes sociais.**, 2013. TCC. Orientador: Prof. Rafael Peteffi Silva (Curso de Graduação em Direito), Departamento de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/114913/MONOGRAFIA_RESPONSABILIDADE_CIVIL_RODRIGO_BERTONCINI.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 06 mai. 2018, p. 17.

³³¹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet.** Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.109.

Conforme ensina Erica Brandini Barbagalo³³²:

O provedor de conteúdo, diferentemente do provedor de serviços de *e-mail* é responsável pelo conteúdo de suas páginas na *Web*, na medida em que lhe cabe o controle da edição das referidas páginas. Assim, responde o proprietário do *site* pelas páginas de conteúdo ofensivo, que tenham potencial danoso.

Como dispõe Leonardi³³³:

Haverá, portanto, responsabilidade quando o provedor de conteúdo, após analisar o teor da informação ilegal, optar por disponibilizá-la na Internet. Nesta hipótese, o provedor primeiramente exerce controle editorial sobre a informação e, posteriormente, decide publicá-la, entendendo ser interessante fazê-lo. Assim procedendo, assume, em conjunto com o autor da informação, os riscos inerentes à sua publicação e divulgação, sendo ambos responsáveis pela reparação dos danos porventura causados, a exemplo do que ocorre quando a ofensa se dá pela imprensa tradicional.

Assim, quando exercem o controle prévio e permitem que determinado conteúdo ilícito e danoso atinjam a honra e a imagem de outrem deverão ser responsabilizados, por culpa ou dolo. Nesse caso, o provedor de conteúdo será responsabilizado solidariamente com o autor da informação. No entanto, podem regressivamente pleitear uma ação para responsabilizar o verdadeiro autor da mensagem³³⁴.

Salienta-se, por outro lado, que quando o material ilícito surge para o provedor de conteúdo e este, tendo ciência de tal informação, bem como da sua efetiva ilicitude se mantém silente, ensejaria a responsabilização civil do mesmo.³³⁵

Assim, todas as vezes que o provedor de conteúdo deixar de bloquear o acesso ou de remover a informação danosa veiculada por terceiro, toda vez que for evidente a ilicitude (sendo informado desta) e quando deixar de fazer dentro do tempo razoável deverá ser responsabilizado.³³⁶

Responderá, também, pelos danos causados ao direito à privacidade do usuário o provedor de conteúdo que fizer uso de informações pessoais do usuário-consumidor, sem autorização expressa, obtidas no momento em que este consulta o *site*. Da

³³² BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.356.

³³³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.109.

³³⁴ LAGO JÚNIOR, Antônio. **Responsabilidade civil por atos ilícitos na Internet**. São Paulo: LTr, 2001, p. 99.

³³⁵ LEONARDI, Marcel. *Op.cit.*, 2005, p.110.

³³⁶ *Ibidem*, p.112.

mesma forma, responderá o provedor de conteúdo que inserir programas nos computadores de seus usuários sem autorização.³³⁷

Dessa forma, todo e qualquer usuário que sentir que seu direito à privacidade ou intimidade foram violados poderão pleitear a reparação do dano.

Nota-se, portanto, que, em regra, a responsabilidade do provedor de conteúdo por atos ilícitos praticados por terceiros é subjetiva, fundamentando-se em conduta omissiva, em negligência ou imprudência, tendo aplicação o art. 186 do Código Civil.

Situação diferente se trata dos casos em o provedor de conteúdo auferir vantagem patrimonial em razão de funcionar como mero intermediário de uma transação comercial ou, ainda, em razão de prática criminosa diretamente relacionada com a conduta de seus usuários. Em tais situações o provedor de conteúdo será responsabilizado de forma diferente, sendo que na primeira situação o provedor será responsabilizado em razão da intermediação e no segundo caso, incidirá o disposto nos arts. 932, inciso V e 933 do Código Civil³³⁸.

É o caso, por exemplo, dos *web sites* que disponibilizam espaço para pessoas anunciarem produtos e serviços, dividindo com os usuários os lucros dessas transações, são os chamados “leilões virtuais”. Neste ponto, vale ressaltar que a simples cobrança de comissões enseja à responsabilização objetiva da empresa responsável pelo “leilão virtual” (que atua como verdadeiro intermediário) de forma que tanto o comprador, quando o vendedor cadastrados juntos ao site da empresa são considerados, para fins de aplicação do CDC, como consumidores.³³⁹

Caso não haja a cobrança de comissões a empresa responsável pela intermediação do “leilão virtual” poderia ser considerada apenas como veículo de comunicação sendo isenta, portanto, de qualquer responsabilização.

³³⁷ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.357-358.

³³⁸ BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

³³⁹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.112 *et seq.*

Por outro lado, segundo Marcel Leonardi³⁴⁰, não cabe ao provedor de conteúdo fazer um juízo de valor sobre o que lícito ou ilícito, de modo que:

[...] havendo controvérsia sobre a ilicitude do conteúdo, e não tendo ocorrido violação dos termos de uso do *web site*, não devem os provedores de conteúdo remover ou bloquear o acesso às informações disponibilizadas mas, sim, aguardar a resolução do problema pelo Poder Judiciário, a quem caberá decidir se houve ou não excesso no exercício das liberdades de comunicação e de manifestação de pensamento, violação a direitos autorais ou de propriedade intelectual, entre outras práticas passíveis de lesar direitos alheios, e determinando, em caso positivo, as providências necessárias para fazer cessar a prática do ilícito.

Dessa forma, impede-se que o provedor emita um juízo de valor sobre licitude ou não de determinado conteúdo, o que gera mais segurança jurídica para vítima.

Quanto à responsabilização do provedor de hospedagem por ilícitos de terceiros em, princípio, não respondem por conteúdo de terceiros tendo em vista que o provedor de hospedagem não exerce quaisquer atividades de edição, nem monitora, em regra, as informações armazenadas em seus equipamentos.³⁴¹

Gustavo Corrêa³⁴² informa que:

Então, a responsabilidade do material armazenado e distribuído através da Rede é exclusiva do autor. Não há relação alguma entre o provedor contratado para a 'hospedagem' de uma página e o seu conteúdo, pois o provedor presta apenas o serviço de hospedagem, não sendo o titular da página hospedada.

Assim sendo, não se pode atribuir ao provedor de hospedagem o dever de controle editorial e de fiscalização do conteúdo de páginas eletrônicas as quais oferece suporte. Nesse sentido, diante da típica relação de consumo, não é razoável entender que a práticas de ilícitos por terceiros constitua risco inerente à atividade de provedor de hospedagem. Assim, não causando ilícito e nem conhecendo o conteúdo ilícito armazenado, não será o provedor de hospedagem responsabilizado solidariamente por danos causados.³⁴³

³⁴⁰ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: < <http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf> >. Acesso em: 01 mar. 2018, 2005, p.110-111.

³⁴¹ *Ibidem*, p.104 *et seq.*

³⁴² CORRÊA, Gustavo Tesda. **Aspectos Jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 102.

³⁴³ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.126-127.

Assevera Erica Brandini Barbagallo³⁴⁴:

O provedor de serviços de hospedagem não é responsável pelo conteúdo dos sites que hospeda, uma vez que não tem ingerência sobre o conteúdo destes, não lhe cabendo o controle editorial das páginas eletrônicas. Também não se pode esperar do provedor de hospedagem atividades de fiscalização: na maioria das vezes o armazenador não tem acesso ao conteúdo do site, apenas autorizado ao seu proprietário, que pode alterar o conteúdo de suas páginas com a frequência que lhe aprovar. Ademais, várias são as páginas e sites hospedados em cada servidor, restando impossível para o provedor de hospedagem a fiscalização de conteúdo.

No entanto, uma vez informado a tais provedores acerca da existência e das práticas de atos lesivos e ilícitos, deveria o mesmo prevenir a extensão dos danos e reprimir o fato danoso, podendo, então, responder por não adotar todas as medidas cabíveis³⁴⁵. Nota-se, portanto, assim como na responsabilização dos provedores de conteúdo em sentido estrito, que a responsabilidade dos provedores de hospedagem por atos ilícitos praticados por seus usuários é subjetiva, advindo apenas de eventual conduta omissiva, negligente ou imprudente, aplicando-se o art. 186 do Código Civil³⁴⁶.

Dessa forma, informa Leonardi³⁴⁷:

Exige-se, assim, do provedor de serviços de hospedagem, conhecimento inequívoco de que as informações por ele armazenadas constituem crime ou contravenção penal, o que ensejará, na maioria dos casos, interpelação objetivando o bloqueio do acesso a elas, devendo ser identificado claramente o material questionado, sua localização no servidor e o tipo penal violado. Como observamos, existindo controvérsia sobre a natureza criminosa do conteúdo, e não violada qualquer norma do contrato de prestação de serviços com o usuário, não deve o provedor de hospedagem suspender ou interromper o acesso às informações, levando-se a questão ao Poder Judiciário.

Assim, a responsabilidade do provedor de hospedagem só se configura quando este toma conhecimento, por ato próprio e por comunicação de terceiro da existência do material danoso existente.

Contudo, observa a doutrina que, quanto à imposição de obrigação de remover conteúdo supostamente ilícito ou bloquear serviço prestado ao ofensor, conferiria ao

³⁴⁴ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.358.

³⁴⁵ COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 957, ano 104, Jul. 2015, p.127.

³⁴⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.107.

³⁴⁷ *Ibidem*, p.108.

provedor de hospedagem determinada possibilidade de realizar um juízo valorativo acerca da ilicitude ou licitude do ato. Segundo Leonardi³⁴⁸ tal juízo caberia ao Poder Judiciário, tendo em vista que somente este Poder poderia decidir se houve ou não excesso no exercício das liberdades de expressão e manifestação do pensamento, bem como a existência de violação a direitos autorais, entre outros.

Erica Brandini Barbagalo³⁴⁹ informa que:

[...] ao provedor não cabe julgar se determinado conteúdo é ilícito. Em agindo com essa discricionariedade, estará se expondo à possibilidade de ser responsabilizado por danos causados ao seu usuário pela interrupção dos serviços. Em situações que cheguem a seu conhecimento de que esteja hospedando páginas de conteúdo cuja moralidade ou licitude sejam duvidosas, cumpre ao provedor diligenciar para que autoridade competente tome conhecimento do fato, além de, conforme possível, buscar informações com o provedor de conteúdo.

Contudo, Marcel Leonardi³⁵⁰ discorda dessa posição tendo, em vista que, segundo o autor, cabe exclusivamente à vítima tomar as medidas que julgar pertinente quando houver violação a seus direitos, devendo levar a situação às autoridades competentes. E, não havendo a possibilidade de saber ao certo se o conteúdo é ilícito, não caberia ao provedor comunicar o fato a quem quer que seja, pois não é função dos provedores de hospedagem censurar ou vigiar quaisquer condutas dos seus usuários.

Por derradeiro, cabe informar que tal como ocorre com o provedor de conteúdo, também haverá responsabilidade quando o provedor de hospedagem, notificado a bloquear o acesso ou remover a informação ilegal disponibilizada por terceiros em seu *web site*, não o faz, incorrendo, assim, em omissão voluntária.

³⁴⁸ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet.**

Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.108.

³⁴⁹ BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet. In: LEMOS, Ronaldo, WAISBERG, Ivo (coords.). **Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.358-359.

³⁵⁰ LEONARDI, Marcel. *Op. cit.*, 2005, p.107.

4.3 EXCEÇÕES ÀS REGRAS DA LEI 12.965/14 RELATIVAS À RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROVEDORES

Além das hipóteses de responsabilização previstas anteriormente, verifica-se que o ordenamento jurídico nacional elenca ao menos algumas situações em que o regramento do Marco Civil da Internet, relativo à responsabilização dos provedores e à remoção de conteúdo de terceiro, deixa de ser aplicado, ainda que de forma parcial.

Apenas exemplificando, pois resta fora dos limites deste estudo elucidar todas as exceções em que o Marco Civil da Internet deixará de ser aplicado, segundo Marcel Leonardi³⁵¹:

[...] em casos envolvendo abusos no exercício da liberdade de manifestação de pensamento ou de imprensa, serão aplicados o Código Civil e a Lei de Imprensa; nas hipóteses de violação de direitos autorais, será aplicada a Lei n. 9.610/1998; em casos de publicidade enganosa, informações incompletas ou incorretas referentes a produtos e serviços, deverá ser observado o Código de Defesa do Consumidor e as normas do Conselho Nacional de Auto-Regulamentação Publicitária (CONAR); em caso de propaganda eleitoral abusiva, terão aplicação a Lei das Eleições (9.504 de 30.11.1997) e as portarias do Tribunal Superior Eleitoral.

Foca-se, nesse estudo, nos casos que envolvem violação a direitos autorais, divulgação de pornografia infantil ou práticas de propaganda eleitoral irregular.

O art. 241-A, do Estatuto da Criança e do Adolescente³⁵², que integra o Título VII da Lei, referente a crimes e infrações administrativas, estabeleceu, em seu § 1º, hipótese de responsabilidade dos provedores de serviços de Internet, toda vez que possibilitem o armazenamento e o acesso a material contendo pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente, *in verbis*:

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:

³⁵¹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.73.

³⁵² BRASIL. **Lei 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018

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.

Assim, de acordo com esse dispositivo, afastadas as disposições do Marco Civil da Internet, mas mantendo o espírito de adequação técnica, o provedor de serviço de Internet, especialmente os provedores de conteúdo em sentido estrito ou de hospedagem, somente poderão ser responsabilizados se assegurarem meios que possibilitem o armazenamento e o acesso ao conteúdo ilícito, seja através de fotografias ou vídeos, quando forem oficialmente notificados, descumprirem a ordem judicial de remoção do conteúdo ilícito. E como a responsabilidade, nesses casos, é, também, penal, deve-se punir o indivíduo responsável pela inserção do conteúdo pornográfico no ambiente virtual, dada a inoponibilidade das sanções penais previstas aos provedores constituídos na forma de pessoas jurídicas.

Ademais, o art.241 prevê, *in verbis*:

Art.241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornografia envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.

Segundo Marcel Leonardi³⁵³ tal dispositivo acaba por incorrer em erro, pois, segundo o autor, o Estatuto da Criança e do Adolescente ao prevê tal responsabilidade não especifica que deverá haver conhecimento prévio dos fatos ilícitos pelo provedor de Internet para que se imponha, ao mesmo, a responsabilização.

E mais, o supracitado autor informa:

Assim sendo, entendemos que o representante legal do provedor de serviços de Internet somente pode ser responsabilizado à luz do art. 241, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, se, após estar ciente do ato criminoso, não tomar nenhuma providência para impedir o acesso ao conteúdo ilícito ou para fazer cessar sua transmissão, cabendo-lhe, ainda, comunicar o fato às autoridades competentes.³⁵⁴

³⁵³ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.108-109.

³⁵⁴ *Ibidem*, p.109.

Por outro lado, têm-se os casos envolvendo propaganda eleitoral irregular. A partir do artigo 57-A e seguintes da Lei nº 9.504/97³⁵⁵, encontra-se um microssistema com previsões criadas com o intuito de equilibrar as disputas políticas dentro do ambiente virtual.

Assim, no que diz respeito ao conteúdo eleitoral na Internet, segundo Leonardi³⁵⁶:

[...] necessário destacar que à época em que foi promulgada, a Lei das Eleições estabeleceu normas específicas sobre a possibilidade de veiculação de propaganda eleitoral nos meios de comunicação, mas não tratou diretamente da Internet. A lei apenas mencionou, de modo genérico, que a propaganda eleitoral somente poderia ser feita após o dia 5 de julho do ano da eleição. Com a massificação do uso da rede, surgiram diversas páginas disponibilizadas por candidatos e a divulgação de propaganda eleitoral através de correio eletrônico, fatos que suscitaram dúvidas sobre a licitude de tais condutas.

Sustentavam alguns, equivocadamente, que a disponibilização de páginas com informações de campanha na Internet deveria ser equiparada à propaganda realizada mediante *outdoors*, enquanto outros pretendiam que fossem aplicadas as normas relativas a propaganda eleitoral veiculada no rádio e na televisão. Não havia ainda sido editada resolução a respeito da matéria.

Em 2000, o Tribunal Superior Eleitoral adotou a Resolução n. 20.562/00. Em seu artigo 2º, determinou que a veiculação de propaganda eleitoral na Internet seria permitida somente a partir do dia 6 de julho do ano da eleição. Isto, no entanto, não foi suficiente, tendo, inclusive, diversos candidatos mantido páginas supostamente pessoais com intenção implícita de servir como instrumento de campanha eleitoral. Já nas eleições de 2002, foi adotada a Resolução TSE n. 20.988/2002, que proibiu a propaganda política em *web sites* de provedores de acesso e a participação de candidatos em debates na rede, antes da data permitida, impondo multas em caso de descumprimento.³⁵⁷

Contudo, analisando a Lei nº 9.504/97, em seu art. 57-F, o mesmo apresenta um tratamento semelhante àquele constante na Lei 12.965/2014 ao determinar que a responsabilidade dos provedores de conteúdo em sentido estrito e de hospedagem apenas se inicia com o descumprimento de uma ordem judicial de remoção. Assim se apresenta o referido dispositivo:

³⁵⁵ BRASIL **Lei 9.504**, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018.

³⁵⁶ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.83.

³⁵⁷ *Ibidem*, p.83 et seq.

Art. 57-F. Aplicam-se ao provedor de conteúdo e de serviços multimídia que hospeda a divulgação da propaganda eleitoral de candidato, de partido ou de coligação as penalidades previstas nesta Lei, se, no prazo determinado pela Justiça Eleitoral, contado a partir da notificação de decisão sobre a existência de propaganda irregular, não tomar providências para a cessação dessa divulgação.

No entanto, nota-se que a principal diferença no que tange à responsabilização, fica por conta de uma punição específica, apresentada pelo art. 57-I, da Lei, *in verbis*:

Art. 57-I. A requerimento de candidato, partido ou coligação, observado o rito previsto no art. 96, a Justiça Eleitoral poderá determinar, no âmbito e nos limites técnicos de cada aplicação de internet, a suspensão do acesso a todo conteúdo veiculado que deixar de cumprir as disposições desta Lei, devendo o número de horas de suspensão ser definida proporcionalmente à gravidade da infração cometida em cada caso, observado o limite máximo de vinte e quatro horas.

§ 1º A cada reiteração de conduta, será duplicado o período de suspensão.

§ 2º No período de suspensão a que se refere este artigo, a empresa informará, a todos os usuários que tentarem acessar seus serviços, que se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral.

O mencionado dispositivo reconhece uma sanção diferente e mais gravosa à existente no Marco Civil da Internet, pois quando se trata de propaganda eleitoral irregular, além das demais sanções previstas na Lei nº 9.504/97, os provedores também podem ser penalizados com a suspensão temporária do acesso aos seus sítios na Internet “*devendo o número de horas de suspensão ser definida proporcionalmente à gravidade da infração cometida em cada caso, observado o limite máximo de vinte e quatro horas*”. Essa medida se justifica pelo fato de que os serviços prestados por esses provedores, caso o sejam de forma irregular, tendem a comprometer a higidez e o equilíbrio das disputas eleitorais, especialmente no caso de condutas ilícitas praticadas dolosamente e de modo reiterado.

Por derradeiro, nos casos que envolvem violação a direitos autorais, informa Leonardi³⁵⁸:

Não há dúvidas quanto à aplicação, no âmbito da Internet, da Lei n. 9.610/1998, conhecida como Lei de Direitos Autorais, que foi promulgada após a consolidação do uso da rede de modo comercial no Brasil [...].

Diante da enorme facilidade de cópia de textos, imagens, vídeos e outros dados disponíveis na Internet faz com que muitas pessoas acreditem, de forma equivocada, serem livres a reprodução de trabalhos alheios.³⁵⁹

³⁵⁸ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.79.

Dessa forma, eventuais violações a direitos autorais ocorridas na Internet devem ser reprimidas da mesma forma em que são regularmente, devendo sempre aplicar as sanções cabíveis a depender do caso concreto.³⁶⁰

O art. 5º, da Lei 9.610/1998³⁶¹, prevê que, *in verbis*:

Art.5º Para efeitos dessa Lei, considera-se:

I – publicação- o oferecimento de obra literária, artística ou científica ao conhecimento público, como o consentimento do autor, ou de qualquer outro titular de direito de autor, por qualquer forma ou processo;

II – transmissão ou emissão – a difusão de sons ou de sons e imagens, por meio de ondas radioelétricas; sinais de satélite, fio, cabo ou outro condutor, meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético;

III – retransmissão – a emissão simultânea de transmissão de uma empresa por outra;

IV – distribuição – a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científicas, interpretações ou execuções fixadas e fonogramas, mediante a venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse;

V – comunicação ao público – ato mediante o qual a obra é colocada ao alcance do público, por qualquer meio ou procedimento e que não consista na distribuição de exemplares;

VI – reprodução – a cópia ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido;

VII- contrafação – a reprodução não autorizada; [...]

Dessa forma, a Lei de Direitos Autorais (LDA) acaba criando uma série de conceitos a serem adotados.

Por outro lado, o próprio legislador optou por deixar consignado no próprio texto do Marco Civil da Internet, no art.19, parágrafo 2º, que o sistema de responsabilização e remoção por ele instituído teria sua incidência “suspensa” nos casos de “*infrações*

³⁵⁹ LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2018, 2005, p.80.

³⁶⁰ *Ibidem*, p.79.

³⁶¹ BRASIL. **Lei 9.610**, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF, 19 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018.

a *direitos de autor ou a direitos conexos*³⁶², pois, segundo o dispositivo, dependeria de "previsão legal específica"³⁶³:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

[...]

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

Contudo, a previsão específica mencionada pelo legislador no art.19, parágrafo 2º da Lei 12.925/14, inexistente na atual redação da Lei de Direitos Autorais (LDA - Lei nº 9.610/98). Embora o art. 105 da LDA³⁶⁴ atribua ao Judiciário a prerrogativa de determinar a remoção de conteúdo, julgando aquilo que é lícito ou ilícito, não há detalhamento sobre como tal medida deve ocorrer, sobretudo, dentro do ambiente virtual. Não discrimina também como se dará a responsabilização dos provedores de internet, ficando todos em um ambiente de completa insegurança jurídica.

No entanto, conforme informa Carlos Affonso Souza e Ronaldo Lemos³⁶⁵, o Governo Federal, através do Ministério da Cultura, vem buscando desenvolver um processo de consulta para reformar a Lei dos Direitos Autorais, tratando de temas como a responsabilidade civil por violações aos direitos autorais na Internet.

³⁶² BRASIL. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

³⁶³ "§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal" (BRASIL. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018).

³⁶⁴ "Art.105. A transmissão e a retransmissão, por qualquer meio ou processo, e a comunicação ao público de obras artísticas, literárias e científicas, de interpretações e de fonogramas, realizadas mediante violação aos direitos de seus titulares, deverão ser imediatamente suspensas ou interrompidas pela autoridade judicial competente, sem prejuízo da multa diárias pelo descumprimento e das demais indenizações cabíveis, independentemente das sanções penais aplicáveis, caso se comprove que o infrator é reincidente na violação aos direitos dos titulares de direitos de autor e conexos, o valor da multa poderá ser aumentado até o dobro" (BRASIL. **Lei 9.610**, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF, 19 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018).

³⁶⁵ SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018, p.105.

Assim, esse ambiente de insegurança jurídica deverá ser solucionado logo em breve.

5 CONCLUSÃO

Como visto neste estudo, antes do advento da Internet, era inconcebível a existência de um meio de comunicação que permitisse a interação de milhares de pessoas simultaneamente, dentro de um mesmo espaço, sem que houvesse controle sobre o que era escrito ou divulgado. Com a criação da Internet - sistema de computadores que possibilita a troca de informações entre máquinas conectadas a uma rede – houve maior rapidez no acesso de informações, a possibilidade de pesquisar produtos e serviços, bem como a oportunidade de relacionar-se com outros usuários.

No entanto, conforme analisado no primeiro capítulo, com a expansão da Internet surgiram, também, práticas ilícitas e danosas, colocando em risco os direitos à imagem, à honra, à intimidade e à vida privada, ou seja, aos chamados “Direitos da Personalidade”. Tais direitos, especialmente os direitos à honra e à imagem, são diariamente violados no âmbito da rede mundial de computadores.

Contemplou-se, também, que há uma dificuldade entre as autoridades competentes em sopesá-los com a liberdade de expressão e manifestação do pensamento.

Verificou-se no segundo capítulo, que para o funcionamento de toda a rede tem-se os provedores, estes fornecem diferenciados serviços que se complementam e assim possibilitam que um usuário utilize o serviço de e-mail, acesse uma página de notícias, faça buscas, realize pesquisas, acesse redes sociais, publique fotos, vídeos, arquivos diversos ou apenas se mantenha conectado.

Viu-se que expressão “provedor de serviços de internet” designa gênero abrangente de inúmeras categorias ou espécies, são eles: provedor de acesso, provedor de correio eletrônico, provedor de hospedagem, provedor de *blackbone*, provedor de conteúdo que se subdivide em provedor de conteúdo em sentido estrito, provedor de informação e provedor de busca ou pesquisa.

Ainda, no segundo capítulo, restou demonstrado que as relações estabelecidas na Internet, muitas vezes, ensejam situações em que, por intermédio da rede de computadores, são realizados contratos de consumo de produtos ou serviços.

Observou-se, assim, que a configuração da relação de consumo depende da relação obrigacional constituída entre usuário e provedor e entre provedores. Dessa forma, o provedor de Internet pode ser enquadrado na categoria de fornecedor de serviços. Embora, em diversas situações, tais provedores prestem seus serviços de modo não oneroso, no entanto, essa gratuidade é apenas aparente, pois há vultosa remuneração indireta.

Contudo, os contratos de consumo são marcados por uma série de conflitos que acabam desembocando na esfera de órgãos públicos protetivos e do Poder Judiciário. Casos estes, referentes ao descumprimento da oferta ou do contrato, bens de consumo com qualidade questionada, desrespeito aos prazos de entrega do produto ou da prestação de serviços, entre outros. Tais práticas abusivas, quando identificadas no ambiente virtual, devem ser responsabilizadas.

Por outro lado, a criação, em abril de 2014, da Lei 12.965, o Marco Civil da Internet, que prima pelos postulados constitucionais e legais do ordenamento jurídico pátrio. Inobstante, com o início da vigência do marco regulatório, passou-se a ter um regramento específico para a rede mundial de computadores no Brasil.

Após análise da aplicação do Marco Civil da Internet e do Código de Defesa do Consumidor, passou-se a analisar, no terceiro capítulo, a possibilidade de responsabilização dos provedores de serviço de Internet.

Assim, em uma análise pormenorizada revelou-se que maioria dos ilícitos praticados no âmbito digital são perpetrados pelos próprios internautas e, como regra geral, estes devem responder pelos próprios atos, assim como no mundo fático. Contudo, existem situações peculiares que é possível responsabilizar os provedores de serviços de Internet por ilícitos praticados por terceiros – a depender da espécie do provedor.

Para tanto, tornou-se necessária uma prévia apresentação de algumas teses para responsabilização do provedor de serviço de Internet, existentes no Brasil, concluindo-se que a tese a favor da responsabilização objetiva pautada na atividade de risco não foi bem recepcionada pela doutrina nacional e pelo Superior Tribunal de Justiça, bem como que a tese caracterizada pela responsabilização objetiva pautada na relação de consumo existente entre a vítima e o provedor e a responsabilização subjetiva - aquela pautada na identificação de um comportamento do provedor que

possa atrair para si a responsabilização pela conduta desempenhada pelo seu usuário - são aplicadas no ordenamento jurídico nacional.

Por outro lado, levando-se em consideração os serviços prestados, procurou-se indicar quais das espécies de provedores de serviços de internet estariam sujeitas ao regramento imposto pelo MCI e pelo Código de Defesa do Consumidor, concluindo-se que provedores de *backbone* e provedores de acesso são isentos de responsabilidade civil por danos decorrentes de conteúdo de terceiro e não estão sujeitos ao sistema de responsabilização/remoção de conteúdo do Marco Civil, como consta da própria redação do artigo 18 da Lei.

Com relação à responsabilização civil por atos próprios, o provedor de *backbone* responderá por eventuais danos causados aos demais provedores de serviços de Internet, incidindo o art.931 do CC. Serão também responsabilizados quando descumprirem o dever de oferecer em iguais condições, aos demais provedores, seus serviços. Salieta-se, ainda, que é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor à responsabilização dessa modalidade de provedor, tendo em vista que a relação jurídica estabelecida com os demais provedores dificilmente se configurará como relação de consumo.

Diferentemente do provedor de acesso, pois estes respondem pelos danos causados ao usuário decorrentes da má-prestação dos serviços. Dessa forma, quanto à responsabilização civil dos provedores de acesso e de hospedagem por atos próprios, perfeitamente aplicáveis as disposições legais previstas no CDC, pois responderão de forma objetiva aplicando o quanto disposto nos arts.14 e 20 do CDC, exigindo, portanto, os elementos dano e nexos de causalidade entre a conduta do provedor e a lesão patrimonial ou extrapatrimonial suportada pelo usuário consumidor. Somente ensejará a responsabilização subjetiva por eventual conduta omissiva, negligente ou imprudente do provedor de acesso, conforme art.186 do CC, bem como quando houver descumprimento do dever geral de conduta.

Concluiu-se, também, que provedores de correio eletrônico são isentos de responsabilização civil por danos decorrentes de conteúdo de terceiro, pois não há qualquer nexos de causalidade entre a atividade do provedor de correio eletrônico e o dano causado por seu usuário. E, assim como os provedores de correio eletrônico, quanto à responsabilização civil dos provedores de acesso por atos próprios, serão aplicáveis os dispositivos previstos no CDC, ensejando a responsabilização objetiva.

Contudo, conforme doutrina defendida por Marcel Leonardi, haverá a responsabilização subjetiva quando usuários enviarem os chamados *spams* (envio de correspondência eletrônica comercial não solicitada) e os provedores de correio eletrônico se mantiverem omissos, serem negligentes ou imprudentes deixando de cancelar a conta de e-mail e a prestação de serviços a um usuário que insiste em praticar tais atos (devem ter sido previamente informados sobre essas condutas ilícitas).

Quanto aos provedores de conteúdo foi visto que podem ser divididos em provedor de conteúdo em sentido estrito, provedor de informação e provedor de busca, conforme define Marcel Leonardi. Sendo indiscutível que o provedor de conteúdo que pratica a venda de produtos e serviços se enquadra na relação jurídica defendida pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo que a responsabilidade civil de tais provedores, por atos próprios, é objetiva.

Que provedores de informação serão responsabilizados civilmente, pois, tal espécie de provedor, representa, na grande maioria das situações, o efetivo autor do ato ilícito, sendo obrigados a ressarcir patrimonialmente os danos causados àqueles que sofreram lesões a direitos.

Que é inconteste a existência de relação de consumo no serviço prestado pelos *sites* de busca via Internet, vez que é possível notar a existência de um fornecedor, um consumidor e a existência da prestação de um serviço, que os provedores de busca não poderiam responder pelo conteúdo ilícito disponibilizado por terceiro, bem como não poderiam, segundo entendimento do STJ e da Ministra Nancy Andrighi, restringir o direito à informação bloqueando a exibição de resultados para pesquisa de conteúdos ilegais e indesejados. Ao passo que, doutrina defendida por Guilherme Martins e André Brandão Nery Costa defendem o direito ao esquecimento na rede mundial de computadores, devendo ser reconhecido sempre que houver ofensa suficientemente grave à pessoa humana, bem como aos direitos da personalidade.

Completo-se, posteriormente, que provedores de conteúdo em sentido estrito e provedores de hospedagem estão sujeitos ao sistema de responsabilidade civil por danos decorrentes de conteúdo de terceiro constante do MCI, que instituiu um sistema que privilegiou a responsabilização subjetiva dos provedores. Sendo que provedores de conteúdo em sentido estrito serão responsabilizados em casos de danos decorrentes de terceiros quando exercerem controle editorial sobre o que é

ou não disponibilizado em seu *web site* e que os provedores de hospedagem, em regra, não serão responsabilizados por conteúdos de terceiros, somente quando não adotar todas as medidas cabíveis (prevenindo a extensão dos danos e reprimindo o fato danoso), quando informados acerca da existência da prática de atos ilícitos e lesivos por seus usuários. Em ambos os casos, a responsabilidade é subjetiva, advindo de eventual conduta omissiva, de negligência ou imprudência, aplicando-se o art. 186 do Código Civil.

Por fim, foram apresentados três casos em que o ordenamento jurídico impõe a adoção de um sistema de responsabilização dos provedores distinto daquele constante do MCI e no CDC. Tratam-se das situações envolvendo, violação a direito de autor, pornografia infantil e propaganda eleitoral irregular.

Diante do exposto, nesse estudo, buscou-se assegurar a efetiva responsabilização dos provedores de serviços de Internet - quando não for possível responsabilizar o próprio usuário - para que haja a reparação à vítima pela lesão aos direitos da personalidade no ambiente virtual, pois, como visto, existe um conjunto de garantias, que asseguram que não haja impunidade na rede mundial de computadores. Por outro lado, tendo em vista o constante surgimento de novas tecnologias, nota-se que este debate, seguramente, ainda vai se prolongar por muito tempo. Assim finaliza-se o presente estudo monográfico.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via Internet. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v.78, n.3, 2012, p.64-75.

BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. **Conflitos sobre nomes de domínio: e outras questões jurídicas da Internet**. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coords.). Nome do livro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p.341-363.

_____. **Contratos eletrônicos**. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARRETO, Ricardo de Macedo Menna. **Redes sociais na Internet e Direito: a proteção do consumidor no comércio eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p.735-778.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 8. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. **Dano Moral: Critérios de Fixação de valor**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BERTONCINI, Rodrigo Junqueira. **A responsabilidade civil do provedor de conteúdo no caso de difamação e danos morais em redes sociais**, 2013. TCC. Orientador: Prof. Rafael Peteffi Silva (Curso de Graduação em Direito), Departamento de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/114913/MONOGRAFIA_RESPONSABILIDADE_CIVIL_RODRIGO_BERTONCINI.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 06 mai. 2018.

BINICHESKI, Paulo Roberto. **Responsabilidade civil dos provedores de internet: direito comparado e perspectivas de regulação no direito brasileiro**. São Paulo: Juruá, 2011.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos da personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. Direitos da dignidade, direitos da personalidade e direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. **Direitos fundamentais e reflexos nas relações**

sociais. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; RESEDÁ, Salomão (coords.). Salvador: Paginae, 2010, p.331-356.

BRASIL. **Código Civil.** Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017.

_____. **Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 02 abr. 2018.

_____. **Código Penal.** Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2017.

_____. **Decreto n. 678 de 06 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro 1969). Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Brasília, DF, 06 nov. 1992. Acesso em: 12 nov. 2017.

_____. **Lei 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018.

_____. **Lei 9.504**, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018.

_____. **Lei 9.610**, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF, 19 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm>. Acesso em: 25 mai. 2018.

_____. **Lei 12.925**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 12 nov. 2017.

_____. **Superior Tribunal de Justiça.** Agravo Regimental em Recurso Especial n.1.309.891-MG. Agravante: Google Brasil Internet Ltda. Agravado: Jéssica Carla Leite Rodrigues. Relator: Ministro Sidnei Beneti, Brasília, DJ: 29 jun. 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21877390/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1309891-mg-2012-0035031-2-stj/inteiro-teor-21877392?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 29 mar.2018.

_____. **Superior Tribunal de Justiça.** Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 259.482-MG. Agravante: Google Brasil Internet Ltda. Agravado: Sette Informações Educacionais Ltda. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, DJ: 16 abr.

2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23336782/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-259482-mg-2012-0245249-1-stj/inteiro-teor-23336783?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.1.316.921-RJ. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília, DJ: 26 jun. 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859>>. Acesso em: 29 mar.2018.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.1.308.830-RS. Recorrente: Google Brasil Internet Ltda. Recorrido: Eduardo Bresolin. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília, DJ: 08 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1196299>>. Acesso em: 29 mar.2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, DJ: 10 jun. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Requerente: Associação Nacional dos Editores de Livros - ANEL. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, DJ: 10 jun. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4815&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 29 mar.2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n.1037396. Recorrente: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Recorrido: Lourdes Pavioto Correa. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DJ: em andamento. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=1037396&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 24 mai.2018.

_____. **Tribunal de Justiça**. Apelação Cível 1991.001.03819, da Segunda Câmara Cível do Estado do Rio de Janeiro, 27 de Janeiro de 1992. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=199100103819>>. Acesso em: 29 mar.2018.

_____. **Tribunal Regional do Trabalho**. Acórdão n. 2000000387414, processo n. 2000034734-0, da Sexta Turma, do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, 08 de Agosto de 2000. Disponível em: <http://www.fiscosoft.com.br/main_artigos_index.php?PID=100453&printpage=_>. Acesso em 29 mar. 2018.

Brasil On-Line. **BOL**. São Paulo, 1999. Disponível em: <<http://www.bol.uol.com.br>>. Acesso em: 11 mar.2018.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CEROY, Frederico Meinberg. Marco Civil da Internet: conceitos de provedores. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4093, 15 set. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/31938>>. Acesso em: 20 de out. de 2017.

COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da Internet. **Revista dos Tribunais**. vol. 957. Ano 104. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, Jul. 2015, p.109-135.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **História**. Disponível em: <<http://www.cgi.br/sobre-cg/definicao.htm>>. Acesso em: 25 out. 2017.

CORREA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2002.

COSTA, André Brandão Nery. Direito ao esquecimento na Internet: a scarlet letter digital. In: SCHREIBER, Anderson (Coord.). **Direito e mídia**. São Paulo: Atlas, 2013, p.184-206.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em: <www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acesso em: 12 nov.2017.

DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Edipro, 2000.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coords.). **Direito e Internet: aspectos jurídicos relevantes**. Bauru: Edipro, 2001.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**. 10. ed. Salvador: Jus podivm, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLO FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. v.3, 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GOMES, Luana Fernandes. A responsabilidade do provedor de hospedagem no comércio eletrônico em face dos vícios dos produtos e serviços: a necessária proteção dos consumidores. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.) Salvador: Editora Paginae, 2016, p.187-267.

GRECO, Marco Aurélio. Poderes de fiscalização tributária no âmbito na Internet. In: **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.163-186.

Internet Grátis. **IG**. São Paulo, 2000. Disponível em: <<http://www.ig.com.br>>. Acesso em: 11 mar.2018.

KLEINA, Nilton. **A história da Internet: Pré-década de 60 até anos 80**. Disponível em: <<http://nzn.me/a9847>>. Acesso em: 25 out. 2017.

LAGO JÚNIOR, Antônio. **Responsabilidade civil por atos ilícitos na Internet**. São Paulo: LTr, 2001.

LEMOS, Ronaldo; DONEDA, Danilo Maganhoto; SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; ROSSINI, Carolina Almeida Antunes. **Estudo sobre a regulamentação jurídica do spam no Brasil**. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2684/Estudo_SPAM_CTS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 mar.2018.

LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet**. Disponível em: <leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf>. Acesso em: 25 out.2017, 2005.

_____. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet**. Coordenadas fundamentais. Jus Navigandi, ano 15, n. 2592, Teresina, 06.08.2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17128>>. Acesso em: 11 de mar. 2018.

LÈVY, Pierre. **A inteligência coletiva: por uma antropologia do ciberespaço**. Tradução de Luiz Paulo Rouanet. 2 ed. São Paulo: Loyola, 2007.

LIMA, Alvino. **A responsabilidade civil pelo fato de outrem**. Atualização: Nelson Nery Júnior. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: arts. 1º a 74 : aspectos materiais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

_____. O direito ao esquecimento. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito privado e Internet**. São Paulo: Atlas, 2014, p.3-28.

MENDES, Laura Schertel. O diálogo entre o Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 25, v.102, jul./ago., 2016, p.37-70.

MIRAGEM, Bruno. **Curso do Direito do Consumidor**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MONTEIRO, Renato Leite. **O impacto da regulação geral de proteção de dados da UE em empresa brasileira: eficácia extraterritorial e transferência internacional de dados**. Disponível em: <<https://iabbrasil.com.br/wp-content/uploads/2018/01/Proteção-de-Dados-da-UE.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito consumidor**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PARENTONI, Leonardo Netto. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços na Internet: Breves Notas. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, v.25, fev./mar., 2009, p.6-23.

QUEIROZ, Danilo Duarte de. Privacidade na Internet. **Direito da Informática: temas polêmicos**. In: REINALDO FILHO, Demócrito (coord.). Bauru: Edipro, 2002, p.81-96.

REALE JÚNIOR, Miguel. Limites à Liberdade de Expressão. **Direitos civis e políticos** In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (coords.). – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, v.2, p.903-931.

RESEDÁ, Salomão. **A função Social do Dano moral**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

ROCHA, Roberto Silva da. **Natureza jurídica dos contratos celebrados com sites de intermediação no comércio eletrônico**. RDC 61/239. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

ROHRMANN, Carlos Alberto. O governo da Internet: uma análise sob a ótica do direito das telecomunicações. **Revista da Faculdade de Direito Milton Campos**. Belo Horizonte, v.6, 1999. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29538-29554-1-PB.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2018, p.01-99.

SANTA MARIA, José Serpa de. **Direitos da Personalidade e a Sistemática Civil Geral**. São Paulo: 1987.

SANTOS, Humberto Cunha dos. A proteção ao consumidor em tempos contemporâneos: novos e velhos dilemas trazidos pela contratação por meios eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**. In: MARQUES; Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revistas dos Tribunais, vol.113, ano 26, set./out. 2017, p.335-375.

SANTOS, Jean Pires. A tutela da privacidade no Marco Civil da Internet. **Crises Contratuais do Consumo**. In: SILVA, Joseane Suzart Lopes da; TEIXEIRA, Rafael Carneiro d'Ávila; SOUZA, Bruno Moitinho Andrade (coords.). Salvador: Editora Paginae, 2016, p.269-313.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SEVERO, Sérgio. **Os Danos Extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996.

SILVA; Joseane Suzart Lopes da. A responsabilidade civil dos provedores em face dos consumidores de produtos e serviços contratados no ambiente virtual: a relevância do Marco Civil da Internet regulamentado pelo Decreto Federal 8.771/2016. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 4, v.10, jan./mar., 2017, p.151-190.

SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de fora: Editar Editora Associada Ltda., 2016. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/02/marco_civil_construcao_aplicacao.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. _____. 7. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Método, 2014.

TELECO. **Internet: Internet no Brasil**. Disponível em: <http://www.teleco.com.br/tutoriais/tutorialinter/pagina_4.asp>. Acesso em: 09 de mar. 2018

TREDINNICK, André Felipe Alves da Costa. A internet e a liberdade de expressão. **Cidadania e Justiça**. In: CAVALIERI FILHO, Sérgio. Rio de Janeiro: AMB, ano 3, v.7, 1999, p.115-123.

Universo On-Line. **UOL**. São Paulo, 1996. Disponível em: <<http://www.uol.com.br>>. Acesso em: 11 mar. 2018.

VASCONCELOS, Fernando Antonio. **Internet: responsabilidade do provedor pelos danos praticados**. Curitiba: Juruá, 2006.