



## DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES FRENTE À LEI 12.965/2014: ANÁLISE DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL

### CIVIL LIABILITY OF APPLICATION SERVERS AS STATED BY LAW 12.965/2014: A DOCTRINE AND JURISPRUDENCE ANALYSIS.

Bruna Manhago Serro<sup>1</sup>

#### RESUMO

O presente estudo busca analisar a responsabilidade dos provedores de aplicações perante a Lei 12.965/14. Primeiramente, é abordado de forma breve os conceitos da responsabilidade civil no direito brasileiro, bem como as diferenças entre a responsabilidade civil objetiva e a subjetiva para fins de delimitação do conteúdo principal a ser examinado. Com as diferenças entre provedores trazidas pela Lei do Marco Civil da Internet, passou a conceituação das duas espécies de provedores importantes à análise do tema, quais sejam os provedores de conexão e os provedores de aplicações. Foram examinados os dispositivos legais atinentes ao tema, bem como as principais inquietudes doutrinárias sobre a forma como a responsabilização veio exposta na Lei 12.965/14. Com o cotejo de precedentes jurisprudenciais sobre a matéria, foram trazidos à análise dois julgados do Superior Tribunal de Justiça, um favorável à responsabilização dos provedores de aplicações e outro contrário, bem como suas fundamentações. Por fim, foi feita uma breve crítica consistente na dificuldade de verificação da identidade dos usuários responsáveis pela disponibilização de conteúdos ilícitos.

Palavras-chave: Lei 12.965/14; Marco Civil da Internet; Provedores de aplicações; Responsabilidade Civil.

#### ABSTRACT

This study assesses the liability of Application Servers before the Law 12.965/14. First, the concepts of civil liability under Brazilian law are briefly discussed as well as the differences between objective and subjective civil liability, for purposes of delimiting the main content being examined. Having different servers specified within Brazilian Civil Rights Framework for the Internet, the two types important for this study are conceptualized, namely Internet Service Providers and Applications Servers. The legal provisions relating to the subject were examined, as well as major doctrinal concerns about how accountability has been addressed by Law 12.965/14. Through the comparison of former law cases on the matter, two judged by the Superior Court of Justice were analyzed, one supporting the responsibility of Application Servers and other being against, as well as its grounds. Finally, there is a brief review in the difficulty of verifying the identity of users responsible for the availability of illegal content.

Key-words: Application Servers; Brazilian Civil Rights Framework for the Internet; Civil liability; Law 12.965/14.

<sup>1</sup> Advogada. Sócia Diretora da Andrade Soto Advogados Associados. Especialista em Direito Digital pela Escola Superior Verbo Jurídico/UNIUBE. [bruna@defesajudicial.com.br](mailto:bruna@defesajudicial.com.br)



## INTRODUÇÃO

O avanço considerável das telecomunicações no Brasil em um curto espaço de tempo trouxe também a rápida disseminação e utilização da Internet no Brasil. Empresas de renome no mercado mundial das telecomunicações passaram a visar o Brasil na década de 90 como um país com grande potencial de crescimento nas áreas de telecomunicações. Neste período, foram investidos mais de R\$177 bilhões na ampliação e modernização das redes, nos colocando atualmente como um dos países que mais utiliza Internet e redes sociais no mundo.

Devido a este crescimento rápido e de grande adesão, a Internet passou a estar presente em nosso dia a dia e, com ela, as redes sociais. Por este motivo, verifica-se a urgência para estabelecer entendimentos concretos para aplicação de normas que envolvam a responsabilidade dos provedores de aplicações. Os questionamentos surgiram, inicialmente, quando se discutiu a necessidade de edição de novas normas que disciplinassem o caráter comportamental de utilização das novas tecnologias e, mais especificamente, a existência de uma legislação específica que tratasse de princípios e valores sobre como atuar na internet, o que incluiria as previsões sobre responsabilidade dos provedores.

A preocupação em proteger os usuários da internet bem como responsabilizar os provedores causadores dos danos ou, ainda, sendo o caso, imputá-las a terceiros responsáveis veio de forma específica com a promulgação da Lei 12.965/2014. Referida Lei diferenciou a responsabilização entre os provedores de conexão e os provedores de aplicações, como já vinha fazendo as jurisprudências sobre o tema, ainda que contraditórias.

Entretanto, a aplicação do disposto na Lei 12.965/2014 sobre responsabilização de provedores possui exceções e, ainda, depende de alguns pontos especificados na Lei e, por este motivo, busca-se no presente trabalho abordar as especificidades e contradições inerentes ao estudo do tema perante o Marco Civil da Internet.



## 1 RESPONSABILIDADE CIVIL: BREVE PANORAMA HISTÓRICO E CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Para que se torne possível uma análise da responsabilidade civil dos provedores, necessário inicialmente delimitar os conceitos trazidos pelos doutrinadores acerca da responsabilidade civil. Inicialmente, esta emanava da vontade pura e simples de reação imediata, como uma forma de vingança, muitas vezes provocando um resultado tão danoso quanto a ação inicial. Ato contínuo da evolução da responsabilidade civil iniciaram-se as primeiras ideias de responsabilidade como forma de composição do dano.

Com o direito romano passou-se a aceitar a responsabilidade diferenciada para ilícitos públicos e ilícitos privados, e “*começou a esboçar-se a diferença entre a ‘pena’ e a ‘reparação’, e o Estado assumiu a função exclusiva de punir e deu origem à ação de indenização*”<sup>2</sup>. A responsabilidade civil fundada na culpa passou a integrar o ordenamento jurídico de forma global a partir do Código de Napoleão<sup>3</sup>, que distinguiu a culpa oriunda de contrato da culpa por ato delituoso.

Conforme exemplo trazido por Sérgio Cavalieri Filho, a responsabilidade civil e o dever de indenizar emanam da vontade mais pura de justiça oriunda do direito. Para dar origem ao conceito, o autor utiliza o *restitutio in integrum*, ensinando que a responsabilidade civil traz o dever de o agente causador do dano restituir tanto quanto possível ao *status quo ante* o prejudicado pelo dano.<sup>4</sup>

No que refere aos requisitos da responsabilidade civil no direito brasileiro, devemos considerar 1) a necessidade da antijuricidade, caracterizada por uma conduta injurídica; 2) a imputabilidade, que consiste na possibilidade de imputar o ato que gerou o dano a alguém; e 3) a existência de nexo causal, entre o dano e a conduta do agente,

<sup>2</sup> PAESANI, Liliane Mainardi. **Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e a responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas. 2000. Pg. 74.

<sup>3</sup> Código Civil Francês outorgado por Napoleão Bonaparte, líder político e militar durante os últimos estágios da Revolução Francesa.

<sup>4</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. Ed. São Paulo: Atlas, 2012. Pg. 15.



caracterizado por haver a necessária relação entre a conduta do agente e o dano consequente desta conduta.<sup>5</sup>

No Código Civil Brasileiro, a responsabilidade civil está prevista no artigo 927, que determina que *“aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”*<sup>6</sup>. Para análise do referido artigo, necessário buscar o conceito de ato ilícito trazido pelo artigo 186 do mesmo diploma legal. Referido artigo dispõe que *“aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”*<sup>7</sup>.

Nelson Nery Júnior esclarece as diferenciações entre dolo e culpa inseridas neste dispositivo do Código Civil, delimita o que se entende por ato ilícito doloso considerando ser *“violação deliberada, por ação ou omissão, destinada à violação de direito e à causação de dano a outrem”*<sup>8</sup>. Já na conceituação de ato ilícito culposo, o mesmo autor considera ser este o que se dá *“em decorrência de imprudência, negligência e imperícia do agente que, nesses casos de culpa, tem intenção do ato mas não do resultado”*<sup>9</sup>.

Existem subdivisões entre as modalidades de responsabilidade civil. Para estudo do tema proposto nesta análise, destaca-se a responsabilidade objetiva (teoria do risco) e a subjetiva (teoria da culpa). A primeira constitui modalidade que dispensa a análise de culpa do agente causador do dano. A segunda exige configuração de culpa ou de dolo do agente causador.

A responsabilidade civil na Internet toma como pilar estas duas teorias. Entretanto, a teoria do risco encontra uma maior aplicabilidade na responsabilização civil na internet, pois nesta teoria o agente deve ser responsabilizado pelo dano independentemente de

<sup>5</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 6 Ed. 2 reimpressão. São Paulo: Atlas, 2006. Pg. 474.

<sup>6</sup> BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

<sup>7</sup> BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

<sup>8</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código Civil Comentado**. 7 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pg. 383.

<sup>9</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código Civil Comentado**. 7 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pg. 383.



culpa. Esta teoria se aplica à responsabilidade civil na internet também por ser oriunda do Código de Defesa do Consumidor<sup>10</sup>.

Quando restar caracterizada a hipótese de relação de consumo, englobados inclusive os serviços e produtos não onerosos, a teoria adotada será a da responsabilidade objetiva, na qual o consumidor deverá ser indenizado sempre que ocorrerem defeitos na prestação dos serviços ou as informações fornecidas sobre determinado produto forem insuficientes ou inadequadas.

Dentro deste âmbito, analisamos as diferenciações trazidas pela Lei 12.965/2014, quanto aos provedores de conexão e os provedores de aplicações. Se faz necessário, desta forma, a diferenciação e conceituação de ambos.

## 2. DIFERENCIAÇÃO ENTRE PROVEDORES TRAZIDA PELA 12.965/2014

O Marco Civil da Internet trouxe a necessária diferenciação entre os provedores para fins de responsabilidade, obedecendo às especificações e limites técnicos existentes para cada um. A jurisprudência já vinha fazendo as devidas diferenciações quanto aos provedores de conexão e de aplicações, o que se manteve no texto da Lei 12.965/12. Analisemos o necessário para albergar a análise pretendida no presente estudo.

### 2.1. PROVEDORES DE CONEXÃO

Estes provedores, chamados de provedores de conexão ou provedores de serviços, são os responsáveis pela intermediação entre a operadora e o usuário do serviço contratado. Nesta modalidade de provedor, é oferecida a conexão à Internet conforme especificidades e velocidades contratadas e o acesso pode ser feito através de uma identificação de usuário e senha, por exemplo. Os provedores de conexão são os responsáveis por alcançar ao usuário diretamente o acesso à rede. Este acesso é feito através de uma conexão adquirida de *backbone*.

Segundo conceito trazido por Marcel Leonardi, também podem ser inseridos ao conceito de provedores de conexão os cafés, *lan houses*, escolas ou qualquer outro local

<sup>10</sup> BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.





que forneça conexão à Internet aos seus usuários. Nas palavras do autor *“muitas instituições de ensino e empresas permitem o acesso de seus alunos e empregados à rede através de seus equipamentos; livrarias e cafés exploram o acesso como negócio, cobrando determinada quantia (...)”*<sup>11</sup>.

Entretanto, não concordamos com o entendimento do autor exposto acima. Para fins de responsabilização civil do provedor, entende-se que quem provê a conexão é quem conecta pessoas ao “cerne” (*backbone*) da internet. As *lan houses*, bibliotecas, cafés e escolas apenas fornecem uma conexão sem sequer ter acesso aos dados dela. Pela definição do autor, poderia se dizer que todos que possuímos internet sem fio em casa seríamos provedor de conexão, responsáveis por todos os usuários que a acessam. Por isso, na responsabilização civil objeto deste estudo, a linha de diferenciação pra é muito clara. Provedor de conexão é quem intermedia a ligação direta com o *backbone*, não sendo este o caso das *lan houses*, escolas e cafés.

## 2.2. PROVEDORES DE APLICAÇÕES

Outro conceito trazido pelo Marco Civil da Internet é o dos provedores de aplicações. Também chamados de *middleware*, estes provedores, diferentemente dos provedores de conexão, disponibilizam um instrumento para a execução de aplicações.

A subseção III da Lei 12.965/2014, prevê normas atinentes a *“Guarda de Registros de Acesso a Aplicações de Internet na Provisão de Aplicações”*, estando o seu conceito e delimitação expostos no artigo 5º, inciso VIII da mesma Lei, que especifica que *“registros de acesso a aplicações de internet”* são o *“conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP”*<sup>12</sup>.

O conceito, ainda conforme o inciso VII do mesmo artigo se traduz no *“conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet”*<sup>13</sup>

<sup>11</sup> LUNARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de internet**. 1 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. pgs. 22-23.

<sup>12</sup> BRASIL. Lei 12.965 de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil

<sup>13</sup> BRASIL. Lei 12.965 de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil



compreendendo, portanto os provedores que hospedam conteúdos, correios eletrônicos, sites de relacionamentos, entre outros.

### 3. RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES

Passa-se neste ponto à análise específica quanto à responsabilidade dos provedores de aplicações conforme tratada na Lei 12.965/14. Na Subseção II do texto da Lei resta estabelecido que, no que refere a guarda de registros de acesso a aplicações de internet na provisão conexão, onerosa ou gratuita, é vedado guardar os registros de acesso a aplicações de internet. A Subseção III, em análise à guarda de registros de acesso a aplicações de internet na provisão de aplicações, traz diversas diretrizes a serem seguidas, conforme a seguir analisado.

#### 3.1. ANÁLISE LEGAL E DOUTRINÁRIA DA RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES

Conforme amplamente já explicitado no Marco Civil da Internet, os provedores de conexão não serão responsabilizados por conteúdos<sup>14</sup> gerados por terceiros, já que não existe possibilidade de conhecimento e interferência, bem como de fiscalização dos conteúdos postados, trocados ou enviados por seus usuários. Entretendo, os provedores de conexão tem a obrigação de manter os registros de conexão, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de um ano.

Quanto aos provedores de aplicações, o Marco Civil da Internet estabelece em seu artigo 15 que os provedores de aplicações de internet deverão manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet pelo prazo de seis meses, que deverão ser mantidos em sigilo, com o devido controle e segurança. No parágrafo primeiro a Lei determina que, mediante ordem judicial, os provedores de aplicações de internet que não estão sujeitos às especificações do artigo 15 guardem os registros de acesso a aplicações de internet, mas somente se tratar de registros relativos a fatos específicos em período determinado.

<sup>14</sup> BRASIL. Lei 12.965 de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Art. 14. Na provisão de conexão, onerosa ou gratuita, é vedado guardar os registros de acesso a aplicações de internet.



Como forma de assegurar a possibilidade de acesso aos registros por período maior a seis meses, foi inserido no parágrafo segundo do artigo 15 a possibilidade de autoridades policiais ou administrativas, bem como o Ministério Público requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados. Esta disposição vem para auxiliar em momentos de investigação e assegurar que os dados necessários ao esclarecimento de determinado ilícito não sejam descartados pelo provedor.

No que refere aos danos oriundos de conteúdos motivados por terceiros, o artigo 18 da Lei 12.965/14 prevê que o provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente. Contudo, o artigo 19 traz exceções a não responsabilização, nos casos em que após receber uma ordem judicial específica, que deverá conter em seu texto a identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, não assegurar a indisponibilidade do conteúdo apontado na decisão judicial. Nestes casos, o provedor de aplicações poderá ser responsabilizado, se desobedecer a ordem judicial.

A segunda exceção são os casos em que o conteúdo integre cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado. Nestes casos, o provedor de aplicações de internet que disponibilize este conteúdo mesmo após o recebimento de notificação para retirada<sup>15</sup> do conteúdo a pedido do participante ou seu representante legal, poderá ser responsabilizado se não agir de forma eficaz na indisponibilização do conteúdo.

A responsabilidade pelo conteúdo é tema que vem de longo tempo sendo analisado pela doutrina. Patrícia Peck Pinheiro analisou a questão manifestando a importância da delimitação de responsabilidades por conteúdo publicado na Internet. Entre outras importantes colocações, a autora preleciona que:

<sup>15</sup> Cumpre fazermos aqui um breve parêntese atinente ao sistema conhecido como *Notice and Take Down*, oriundo do *Digital Millenium Copyright Act*, seção 512 do Capítulo V do Título 17 do *United States Code*. Em que pese não de tratar da proteção contra violação de intimidade por cenas de nudez ou atos sexuais, o *Notice and Take Down*, criado para assegurar direitos de *copyright* em muito se assemelha com o procedimento adotado pelo artigo 19 do Marco Civil da Internet para proteção de vítimas de violação à intimidade. O *Notice and Take Down* consiste basicamente em um titular ofendido que notifica o provedor sobre o conteúdo de *copyright* que considera violador para que o provedor retire de forma imediata o conteúdo bloqueando seu acesso. No caso específico do artigo 19, assegurar a retirada do material mediante notificação do ofendido traz um resultado imediato muito mais eficaz para que o conteúdo não se perpetue de forma irreversível.





*(...) um dos pontos mais importantes é o da responsabilidade pelo conteúdo” que é o que “atrai as pessoas para o mundo virtual e que ele deve estar submetido aos valores morais da sociedade e atender aos critérios de veracidade, é importante delimitar os limites de responsabilidade.”<sup>16</sup>*

Em momento anterior à promulgação da Lei 12.965/14, Fábio Lucas Moreira analisou o tema da responsabilidade civil dos provedores conforme estava previsto no Projeto de Lei 2.126/11 e criticou a necessidade de decisão judicial para retirada de conteúdo ofensivo. Segundo o autor, *“o PL 2.126/11 não inovou no tema responsabilidade civil; pelo contrário, teria apenas - inocentemente- ratificado, em seus artigos 14, 15 e 16, o entendimento atualmente defendido pelo STJ...”<sup>17</sup>.*

O autor manifesta sua insatisfação quanto a necessidade de exigir uma decisão judicial para retirada do conteúdo, já que esta exigência estaria em total desacordo com as previsões do Código de Defesa do Consumidor.

Em análise à responsabilidade civil na internet, Lílana Minardi Paesani lembra que os provedores assumem diferentes responsabilidades pela prestação de seus serviços pois *“de um lado eles são conduzidos a desenvolver o papel de operadores de telecomunicações, transmitindo mensagens por meio da rede sem conhecer o conteúdo”<sup>18</sup>* e em contrapartida *“são levados a desenvolver o papel tradicional de editor e, neste caso, responsáveis pelo conteúdo”<sup>19</sup>.*

Contudo, a diferenciação entre provedores de conexão e de conteúdo trazida pelo Marco Civil da Internet auxiliou na aplicação do instituto da responsabilidade civil, possibilitando uma melhor adaptação aos casos levados à análise do judiciário.

<sup>16</sup> PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Pg.412.

<sup>17</sup> MOREIRA, Fábio Lucas. Da “sociedade informática” de Adam Schaff ao estabelecimento dos fundamentos e princípios do Marco Civil da Internet (PL 2.126/2011). In: MARQUES, Jader. SILVA, Maurício Faria da. Org: **O direito na era digital**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. Pg. 38.

<sup>18</sup> PAESANI, Lílana Mainardi. **Direito e Internet**: liberdade de informação, privacidade e a responsabilidade civil. São Paulo: Atlas. 2000. Pg. 74.

<sup>19</sup> PAESANI, Lílana Mainardi. **Direito e Internet**: liberdade de informação, privacidade e a responsabilidade civil. São Paulo: Atlas. 2000. Pg. 74.



### 3.2. DIVERGÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES

Em 2012, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 997.993<sup>20</sup>, responsabilizou o provedor iPanorama por falso anúncio erótico. O autor demandou pedindo danos morais, por ter sido vinculado a anúncio de cunho sexual, tendo sido condenado o portal a pagar indenização por danos morais. Referida decisão foi anterior à promulgação da Lei 12.965/14, mas representa o entendimento que vinha sendo adotado em inúmeros casos semelhantes de que os provedores de aplicações devem ser responsabilizados pela teoria do risco da atividade.

No acórdão, os desembargadores relataram que o nome do autor havia sido anunciado em site de classificados relacionando-o com a prestação de serviços de caráter erótico e homossexual. Ainda, no anúncio, foi colocado o telefone de contato do seu local de trabalho. Aplicando o Código de Defesa do Consumidor, por considerar que se tratava de relação de consumo por equiparação, a decisão considerou que o site *O Click* permitiu a veiculação de conteúdo contendo dados e informações sobre o autor sem sequer verificar a veracidade ou identidade das informações.

O Recurso Especial foi provido para condenar as empresas proprietárias do site de hospedagem por responsabilidade objetiva, considerando que as empresas assumiram o risco de veicular o anúncio sem conferir as informações. O caso exposto acima possui uma especificação importante. Ainda que se trate de provedores de hospedagem, que já não vinha a longo tempo sendo responsabilizado nos entendimentos jurisprudenciais por conteúdos postados por terceiros, trata-se neste caso de um serviço específico de anúncios, em que o provedor deveria confirmar a veracidade dos anúncios que promove.

Diferentemente do acima exposto são os sites de hospedagem de conteúdo em que não existe forma de se fiscalizar os conteúdos de todas as postagens como é o caso do Google. No julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.182.503<sup>21</sup>, de relatoria do Ministro Raul Araújo, julgado pela 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça,

<sup>20</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 997.993. Ministro Luis Felipe Salomão. Quarta Turma. D.j. 21.06.2012.

<sup>21</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.182.503, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, D.j em 19.10.2010.



restou estabelecido que *“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”*.

Por este motivo, a decisão não aplicou a responsabilidade objetiva prevista no artigo 927 do Código Civil de 2002. Entretanto, esta decisão traz uma importante linha de desenvolvimento da responsabilidade civil dos provedores, pois em sua ementa trouxe que deve o provedor agir de forma enérgica quando comunicado de que determinado. Ainda, determinou que o provedor de conteúdo deve ter formas de identificar o responsável pela postagem do conteúdo ilícito ou ofensivo, como forma de coibir o anonimato e possibilitar identificações dos usuários.

Conforme os dois casos analisados, verifica-se que, sendo os julgados anteriores à promulgação da Lei 12.965/14, as decisões já caminhavam no sentido da não responsabilização dos provedores de aplicações por conteúdo gerado por terceiros, bem como responsabilizá-lo nos casos em que não efetivasse retirada imediata por decisão judicial que determinasse a indisponibilização do conteúdo ilícito ou ofensivo.

### 3.3. CRÍTICAS ÀS FORMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 12.965/14

Os direitos dos usuários ainda encontram-se ameaçados devido ao veloz desenvolvimento tecnológico perante o lento processo de criação e fiscalização das Leis.<sup>22</sup> Todavia, a legislação em comento vem enfrentando críticas inclusive no campo da responsabilidade dos provedores, as quais poderiam ter sido melhores desenvolvidas. Neste sentido, destacam-se neste trabalho quatro pontos críticos para a forma como a responsabilidade dos provedores de aplicações foi tratada.

Primeiramente, deve-se ter cuidado com o prazo para a retirada do conteúdo mediante notificação da parte vitimada ou seu representante legal prevista no artigo 21 da Lei 12.965/14. Em análise a uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que determinou

<sup>22</sup> AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Responsabilidade e informação**: efeitos jurídicos das informações, conselhos e recomendações entre particulares. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2011.



que depois de notificado o provedor (Orkut) teria vinte e quatro horas para tirar o conteúdo do ar, Guilherme Damásio Goulart manifestou-se no sentido de considerar a decisão perigosa para a liberdade de expressão e dinâmica das redes sociais.

Entretanto, entende-se que o prazo para retirada permanece sendo um problema no texto da Lei. Quanto aos casos do artigo 19, em que for necessária uma ordem judicial para retirar o conteúdo, entende-se que ficou de acordo, pois em cada caso concreto será analisado o prazo possível para execução da retirada de conteúdo. Entretanto, não se pode dizer o mesmo do disposto no artigo 21. O texto do artigo 21 não estabelece qualquer prazo para a retirada do conteúdo e também não exige uma ordem judicial que pudesse delimitar este prazo. Ou seja, além de especificar que o conteúdo deverá ser retirado “*de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço*” não aponta sequer um prazo máximo para que a retirada ocorra.

É sabido que no meio ambiente digital uma postagem pode atingir milhões de usuários em horas e, por isso, a crítica é feita no sentido de que o artigo deveria ter estabelecido um prazo máximo para que a retirada se efetivasse, ainda que para isso fosse necessário analisar o tempo padrão e os limites técnicos para o cumprimento de um pedido mediante notificação.

Em um segundo momento da nossa crítica, passa-se ao contraponto entre a necessidade da decisão judicial para retirada de conteúdo, assegurando o direito à expressão *versus* o direito de esquecimento. É inquestionável que autorizar a retirada de qualquer conteúdo apenas mediante notificação seria uma afronta à liberdade de expressão, por serem diversos os motivos que podem levar determinada pessoa a se sentir lesada e solicitar retirada de conteúdo que na verdade não representa qualquer necessidade de censura. Entretanto, esta exigência poderá resultar em alguns efeitos colaterais.

O exemplo do ponto acima tratado são as manifestações, mediante textos escritos ou imagens que se tornam virais. Sabemos das limitações do nosso judiciário bem como sabemos que em determinadas cidades do país podemos ter um processo levando dias ou até semanas entre a distribuição e as mãos dos julgadores. Dias e semanas no meio ambiente virtual podem fazer determinado conteúdo atingir milhões de usuários e, ainda que seja deferido o pedido de retirada de conteúdo em liminar, o provedor pode já não ter



as condições técnicas para varrer de forma plena aquela informação. Entre a liberdade de expressão e o direito ao esquecimento, entende-se que o Marco Civil da Internet adotou de forma correta a necessidade da decisão judicial, mas devemos estar preparados para alguns prejuízos oriundos desta segurança.

Por fim, como um terceiro e último ponto, coloca-se a dificuldade na identificação dos usuários responsáveis pela publicação de conteúdos ilícitos ou prejudiciais. O artigo 22 do texto estabelece que ao provedor de aplicações poderá ser determinado, por ordem judicial, que forneça registros de conexão ou registros de acesso a aplicações de internet.

O Superior Tribunal de Justiça vinha decidindo, desde antes do Marco Civil da Internet, que os provedores são obrigados a *viabilizar a identificação de usuários, coibindo o anonimato*.<sup>23</sup> Segundo a decisão, visando evitar que terceiros sejam prejudicados com atitudes ilícitas dos usuários, é dever do provedor e oferecer meios de identificação dos usuários, através do fornecimento do número do IP.

Como uma visão geral, o Marco Civil da Internet aponta um avanço na questão da responsabilidade dos provedores pois não atribui aos provedores de conexão uma responsabilidade por conteúdos aos quais não tem qualquer ingerência mas estabelece a responsabilidade dos provedores de aplicações nos casos em que restar comprovado que não agiu de forma diligente para retirada de conteúdos ilícitos.

## CONCLUSÃO

O trabalho elaborado abordou a responsabilidade dos provedores de aplicações prevista na Lei 12.965/14 bem como suas inovações e críticas. Para tanto, foram analisados o desenvolvimento histórico e legal da responsabilidade civil, que já foi oriunda de mera vontade de vingança aos tempos atuais, em que se busca uma compensação pelo dano sofrido sem causar outro prejuízo oriundo do primeiro. Para a diferenciação dos conceitos de provedores, buscou-se uma análise mais técnica dentro do campo da tecnologia da informação, mostrando que os provedores de conexão e de aplicações possuem limites técnicos e, por este motivo, não podem ser responsabilizados de forma

<sup>23</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 259482/MG, Relator Ministro Sidinei Beneti, Terceira Turma, julgado em 16.04.2013.





temerária pois se fossem poderia inviabilizar a atividade empresarial por elas praticada, que é de suma importância para o desenvolvimento.

A responsabilização dos provedores de aplicações está prevista na Lei do Marco Civil apenas nos casos em que não for atendida ordem judicial determinando a retirada de determinado conteúdo ou, ainda, nos casos em que não for atendida a notificação de retirada por parte vitimada ou seu representante legal nos casos de nudez ou cenas de atos sexuais. Os julgados já vinham sendo proferidos no sentido do que foi exposto na Lei, mostrando que a responsabilização como foi inserida no Marco Civil já vem nos últimos anos atendendo aos anseios dos casos práticos levados ao judiciário.

As críticas permanecem quanto à falta de prazo para retirada do conteúdo mediante notificação, previsto no artigo 22 da Lei, bem como os conflitos existentes entre a liberdade de expressão e o direito ao esquecimento. Por fim, apontou-se a dificuldade de identificação dos usuários como um problema na busca por terceiros responsáveis por conteúdo ilícito.

Excetuados as questões pontuais que poderão gerar conflitos futuros, o texto trouxe garantias de suma importância aos usuários, principalmente no que refere à liberdade de expressão e preservação da intimidade sendo, sem dúvida, um avanço significativo nos direitos dos usuários da internet.

## REFERÊNCIAS

AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Responsabilidade e informação**: efeitos jurídicos das informações, conselhos e recomendações entre particulares. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2011.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Conteúdos ilícitos na Internet**: uma resposta original da Lei Portuguesa. In: LUCCA, Niwton de. SIMÃO FILHO, Adalberto. Org: Direito e Internet vol. 2 - Aspectos Jurídicos Relevantes. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BINICHESKI, Paulo Roberto. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet**: direito comparado e perspectivas de regulamentação no direito brasileiro. Curitiba: Juruá, 2011.

BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 03 mar. 2015.



BRASIL. Lei 12.965 de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 abr. 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm)>. Acesso em: 07 mar. 2015.

BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 07 mar. 2015.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GOULART, Guilherme Damásio. Ofensa na Internet: Definir prazo para retirada de conteúdo é perigoso. In: **Revista Consultor Jurídico**, 2012. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2012-jun-26/definir-prazo-retirada-conteudo-internet-precedente-perigoso>

MOREIRA, Fábio Lucas. Da “sociedade informática” de Adam Schaff ao estabelecimento dos fundamentos e princípios do Marco Civil da Internet (PL 2.126/2011). In: MARQUES, Jader. SILVA, Maurício Faria da. Org: **O direito na era digital**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

NERY JÚNIOR, Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código Civil Comentado**. 7 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PAESANI, Liliane Mainardi. **Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e a responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas. 2000.

PARENTONI, Leonardo Netto. **Breves notas sobre a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo de Internet**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

REINALDO FILHO, Demócrito. A jurisprudência brasileira sobre responsabilidade do provedor por publicações na internet - A mudança de rumo com a recente decisão do STJ e seus efeitos. In: **Âmbito Jurídico**, 2011. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9085](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9085)

STACCHINI, Fernando. Direito Digital: A identificação do usuário e a responsabilidade dos provedores de internet. In: **Última Instância**, 2014. Disponível em: <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/colunas/69731/a+identificacao+do+usuario+e+a+responsabilidade+dos+provedores+de+internet.shtml>

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 6 Ed. 2 reimpressão. São Paulo: Atlas, 2006.