



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

**PHILLIP HANDOW KRAUSPENHAR**

**DESAFIOS DO MARCO CIVIL À JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE  
RESPONSABILIDADE CIVIL NA INTERNET**

Brasília  
2016

**PHILLIP HANDOW KRAUSPENHAR**

**DESAFIOS DO MARCO CIVIL À JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE  
RESPONSABILIDADE CIVIL NA INTERNET**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do curso de Bacharel em Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB.

Orientador: Prof. Paulo Rená da Silva Santarém

Brasília

2016

**PHILLIP HANDOW KRAUSPENHAR**

**DESAFIOS DO MARCO CIVIL À JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE  
RESPONSABILIDADE CIVIL NA INTERNET**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do curso de Bacharel em Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB.

Brasília, de de 2016.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Paulo Rená da Silva Santarém

---

---

## RESUMO

Até a promulgação da Lei n.º 12.965/2014, conhecido como Marco Civil da Internet, o Superior Tribunal de Justiça havia estabelecido parâmetros quanto à responsabilização do provedor na Internet. Tais definições foram construídas a partir de casos concretos os quais estabeleceram conceitos sobre a matéria.

Tal análise compreende observar os desafios apresentados à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pelo Marco Civil da Internet quanto à responsabilidade civil dos provedores.

Contudo, a partir da nova lei, o legislador optou por não seguir o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, apresentando novas hipóteses e situações as quais o provedor seria responsabilizado civilmente.

Após a análise de três casos paradigmáticos pré-marco civil, os Recursos Especiais 1193764/SP, 1512647/MG e 1381610/RS, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu definições quanto à responsabilização do provedor, entretanto, tais conceitos não foram abarcados pelo Marco Civil da Internet, gerando a necessidade do STJ reafirmar seu posicionamento ou rever suas teses.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Marco civil da internet. Responsabilidade do provedor de internet.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	7
1. MARCO CIVIL DA INTERNET .....	9
1.1. PROVEDOR DE CONEXÃO E PROVEDOR DE APLICAÇÃO .....	11
1.2. PRIVACIDADE E NEUTRALIDADE DE REDE .....	12
1.3. PROVEDORES ESTRANGEIROS.....	14
1.4. DECRETO N.º 8.771, DE 11 DE MAIO DE 2016 .....	17
2. RESPONSABILIDADE CIVIL .....	19
2.1. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....	20
2.2. A RESPONSABILIDADE CIVIL NA ESFERA CONTRATUAL E EXTRACONTRATUAL .....	23
2.3. RESPONSABILIDADE CIVIL NA ESFERA OBJETIVA E SUBJETIVA.....	24
3. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.....	26
3.1. A HERMENÊUTICA JURÍDICA E A FORÇA DOS PRECEDENTES .....	26
3.2. ANÁLISES JURISPRUDENCIAIS .....	29
3.2.1. CASO DO ORKUT .....	29
3.2.2. CASO DO CURSO TELE-JUR.....	33
3.2.3. CASO PAULO HENRIQUE AMORIM.....	38
3.3. DESAFIOS À JURISPRUDÊNCIA DO STJ.....	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	47
REFERÊNCIAS.....	49

## INTRODUÇÃO

Diante dos avanços da tecnologia e da internet, as relações interpessoais se aperfeiçoaram, e com isso geraram novos conflitos que o Poder Judiciário deve se debruçar para apresentar soluções eficazes.

Um dos conflitos recorrentes no Direito Civil é a delimitação da responsabilidade civil. Assim, sempre que houver uma relação obrigacional entre sujeitos haverá a responsabilidade. Na internet não é diferente, uma vez que, com o surgimento de relações e obrigações dentro da rede, a responsabilidade deve pairar da mesma maneira.

Assim, em decorrência do aumento das relações dentro da rede, o legislador editou um marco regulatório para positivar regras de condutas para nortearem as relações *online*. Esse marco regulatório se estruturou na Lei 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet.

Essa lei trouxe diversas mudanças na forma como as relações devem ser tratadas, além de impor limites e delimitar a responsabilidade na internet.

Todavia, esses “novos conceitos” apresentados pelo legislador acabaram por chocar com o entendimento, até àquele momento pacificado, do judiciário, o que acarretou na apresentação de desafios à jurisprudência.

O aspecto central do presente estudo está em identificar esses desafios a serem enfrentados pelo judiciário, a fim de se buscar a coerência decisória e clareza nas justificativas que determinam o julgamento dos casos.

A Lei 12.965/2014 conhecida como Marco Civil da Internet estabeleceu direitos, princípios e normas para a utilização da internet no Brasil. Essa lei surgiu em decorrência da necessidade de uma legislação e regulamentação, haja vista uma demanda social e governamental.

A constitucionalização do Direito trouxe a ampliação do papel político do Poder Judiciário. Hoje, a falta de sentido em muitas decisões judiciais deve nos levar a uma análise do ativismo judicial, considerando a preocupação com os princípios norteadores, os fundamentos do Direito e eventual modelo racional estruturado que as decisões contemplem, já que, nos estados democráticos de direito, não é mais

suficiente a positivação de direitos, mas a sua legitimação. Assim, o papel do juiz não é somente determinar conteúdos jurídicos, mas justificá-los. Os operadores do direito precisam oferecer boas razões para fundamentar suas decisões, visando à sua legitimação.

O tema desse trabalho foi escolhido diante do entendimento, até então pacificado da jurisprudência quanto à responsabilidade civil dos provedores de internet, e que acabou por ser alterado diante do Marco Civil da Internet. Assim, o trabalho constitui análise de três acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, os quais demonstram o posicionamento do Poder Judiciário sobre a responsabilização civil na internet. Entre os casos analisado, dois deles – Recurso Especial 1193764 / SP e 1381610 / RS – são pré-Marco Civil da Internet, e um deles – Recurso Especial 1512647 / MG – foi julgado após a vigência da referida Lei.

A escolha dos casos narrados se deu pelo fato dos três serem, até o momento, paradigmas no Superior Tribunal de Justiça, além de que, apresentam elementos semelhantes entre si, como será demonstrado.

Os referidos casos serão relatados e, a partir de suas conclusões, será apresentada a divergência da jurisprudência em relação ao Marco Civil da Internet e os limites quanto à responsabilidade civil por ele trazidas. Além disso, necessário destacar os desafios que a jurisprudência irá enfrentar diante das mudanças apresentadas pela Lei.

Encontrar o limite entre a responsabilidade do usuário e do provedor é, sem dúvida, um dos maiores desafios a ser vencido pelo Marco Civil. Somada à inteligibilidade dos Tribunais Superiores quanto ao tema que, na ausência de bases para fundamentar suas decisões, recorrem a analogias muitas vezes não cabíveis aos casos em si.

Os Desafios são imensos, afinal conseguir atualizar os marcos regulatórios na velocidade que as novas tecnologias surgem, se mostra um imenso desafio. Porém, para que exista um desenvolvimento econômico sustentável e perene, é necessário que a regulação esteja atualizada, e sem dúvidas o marco civil é um esforço importante, neste sentido. Afinal, traz as discussões para a sociedade, empresas e legisladores, gerando maior maturidade para a condução de processos

futuros.

## 1. MARCO CIVIL DA INTERNET

A Lei n.º 12.965/14, ou Marco Civil da internet, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil, aprovado pelo Congresso Nacional e sancionado pela presidente Dilma Rousseff, pode ser entendido como um esforço positivo das forças regulatórias.

Luiz Fernando Moncau<sup>1</sup> aduz:

A regulamentação tem o papel de deixar alguns pontos mais claros e também de definir como a lei será implementadas. Uma questão bastante importante é a forma como os dados devem ser guardados pelas empresas. No debate no Congresso ficou claro que isso deveria ser feito por regulamentação porque a tecnologia muda muito rapidamente.

O nosso sistema jurídico demonstrou interesse no mundo virtual, como o Marco Civil que apesar de tardio foi bem-vindo. Entretanto é importante reiterar que esse novo diploma não se torna a única referência legislativa sobre o tema, e nem tem a pretensão de ser, não descarta outras normas já usuais no nosso sistema normativo, como a Constituição Federal, o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor, para Carlos Eduardo Elias de Oliveira<sup>2</sup>:

[...] A Constituição Federal, como lei fundamental do nosso País, dá as coordenadas principiológicas incontestes do ordenamento jurídico, ao fluxo da qual tramitarão as interpretações que transbordarão do Marco Civil da Internet”. Trata-se de uma consequência do que se convencionou batizar de constitucionalização do diversos ramos do Direito.

Os demais diplomas, como o CDC e outros mais, não serão ignorados, mas serão igualmente estimados na regulação dos fatos jurídicos cibernéticos, conforme convite expresso do parágrafo único do art. 3º e o art. 6º da nova lei.

A resposta a eventuais conflitos entre o Marco Civil da Internet e outros diplomas legais não deverão ser buscados apenas nos

---

<sup>1</sup> CUBAS, Mariana Gama. Marco Civil da Internet completa um ano com regulamentação pendente. Disponível <<http://www.conjur.com.br/2015-abr-23/marco-civil-internet-faz-aniversario-regulamentacao-pendente>>. Acesso em: 12 set. 2016.

<sup>2</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias. Aspectos Principais Da Lei Nº 12.965, De 2014, O Marco Civil Da Internet: Subsídios À Comunidade Jurídica. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502899/Textos%20para%20discuss%C3%A3o%20148.pdf?sequence=1>> Acesso em: 20 de set. de 2016.



critérios tradicionais de solução de antinomias (como o da especialidade e o cronológico), mas também na moderna teoria do Diálogo das Fontes, fartamente acatada pela doutrina e pela jurisprudência do STJ.

Ao tratarmos do Marco Civil da Internet ainda temos muitos questionamentos sobre a sua efetividade e qual o seu real impacto para o Judiciário, tendo em vista que temos doutrinadores que afirmam que com a nova norma de remoção de conteúdo ofensivo é necessário que se recorra ao Judiciário acarretando em uma sobrecarga do Poder Judiciário.

Um dos artigos que têm sido mais discutidos dentro do marco civil é o artigo 19, que trata sobre a identificação do conteúdo. O que antes cabia exclusivamente à objetividade do magistrado, agora já abordado de forma clara, contudo ainda, não definitiva.

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.<sup>3</sup>

Para Luiz Fernando Moncau<sup>4</sup>:

O Marco Civil determinou que a plataforma não é responsável até que o juiz determine que o conteúdo é ilegal e mande remover. É uma medida que garante a liberdade de expressão, a segurança jurídica para a plataforma (como intermediário) e a garantia daquele que se sente ofendido a requerer a exclusão de um conteúdo que eventualmente seja considerado ilegal.

Um dos pontos em que ainda há questionamentos são as definições e as responsabilidades das partes, que há espaço para diferentes interpretações sobre a identificação do conteúdo.

A jurisprudência não tem sido unânime a respeito do que é 'identificação clara e específica do conteúdo'. Bastaria apontar a URL. Serviria uma ata notarial. E na hipótese de não ser possível de

---

<sup>3</sup> BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>4</sup> CUBAS, Mariana Gama. Marco Civil da Internet completa um ano com regulamentação pendente. Disponível <<http://www.conjur.com.br/2015-abr-23/marco-civil-internet-faz-aniversario-regulamentacao-pendente>>. Acesso em: 12 set. 2016.

obter a URL, ou na falta de conhecimentos técnicos para tanto, como ficaria a questão<sup>5</sup>.

Outro importante aspecto do Marco Civil, além da neutralidade da rede e a identificação de conteúdo, é a garantia da liberdade de expressão como revela o relator do projeto de lei na câmara dos deputados, o Deputado Federal Alessandro Lucciola Molon<sup>6</sup>:

Projeto de Lei foi elaborado com base em três pilares: a garantia da “Neutralidade de Rede”, a “proteção à privacidade do usuário da Internet” e a garantia da “liberdade de expressão”.

Apesar dessa sistemática de remoção de conteúdo ofensivo sobrecarregar o judiciário, também inibe uma maior violação ao direito de liberdade de expressão. Haja vista que a análise da exclusão será feita por magistrados, desembargadores ou até mesmo ministros, que farão uma melhor ponderação dos princípios em confronto do que os próprios prestadores de aplicação.

### **1.1. PROVEDOR DE CONEXÃO E PROVEDOR DE APLICAÇÃO**

A novel Lei define alguns conceitos basilares à compreensão do direito na internet. Em seu artigo 5<sup>o7</sup>, a Lei apresenta as seguintes definições:

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

I - internet: 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;

II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;

V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;

---

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> LISBOA, Cícero de Barros e LOPES, Gustavo Matias ares do Marco Civil da Os Três Pilares do Marco Civil da internet. p. 83.

<sup>7</sup> BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; e

VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.

Diante do conceito de provedor, o Marco Civil da Internet dividiu em duas espécies, o provedor de conexão e o de aplicação.

O provedor de conexão, como indicado pelo seu nome, compreende nos responsáveis pelo provimento de acesso à internet, tanto pelo computador quanto pelo celular ou outro aparelho. São exemplos de provedores de conexão a NET, GVT, VIVO, etc. Além disso, conforme previsto no art. 13 da Lei, os provedores de conexão terão o dever de zelar pelos registros por prazo de uma ano.

Já os provedores de aplicações são os que dispõe algum conteúdo de acesso na rede, como por exemplo as redes sociais. Estes, nos termos do art. 15 da referida Lei, terão o dever de guardar os registros de acesso pelo prazo de seis meses.

Aos provedores, tanto de conexão quanto de aplicação, ou mesmo os responsáveis, unicamente pelo zelo das informações, deveram preservar com o devido sigilo as informações armazenadas.

Qualquer desvio quanto ao cuidado dessas informações, conforme prevê o Marco Civil em seu artigo 12, implica a esses provedores, a aplicação de sanções que vão desde a advertência, até a proibição de exercer a sua atividade.

## **1.2. PRIVACIDADE E NEUTRALIDADE DE REDE**

De acordo com Camila Marques<sup>8</sup>:

Especialistas de direito digital, ativistas e defensores dos provedores veem o Marco Civil como um precursor na regulação da internet e um exemplo a ser seguido mundialmente. Consideram sua primazia

---

<sup>8</sup> MARQUES, Camila. Como a comunidade jurídica está recebendo o Marco Civil da Internet. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-abr-02/comunidade-juridica-recebendo-marco-civil-internet>>. Acesso em: 20 set. 2016.

pela proteção dos direitos dos usuários e ter como princípio basilar a liberdade de expressão no ambiente digital um grande avanço.

Um dos pontos de maior destaque para o Marco Civil é a sua vedação à utilização comercial de dados pessoais dos internautas, salvo mediante expresso consentimento, conforme o artigo 7º, VII e X da Lei n. 12.965:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

[...]

VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei;

[...]

X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei;<sup>9</sup>

É possível inclusive relacionar essa vedação com a garantia do direito à privacidade, em que ter seus dados resguardados para que terceiros de boa fé ou não possam num futuro próximo utiliza-los é mais uma forma de proteção.

A Secção I do Capítulo III do Marco Civil da Internet apresenta um princípio (da neutralidade), Carlos Eduardo Elias de Oliveira (2014) destaca que o princípio da neutralidade de rede já era plenamente admitido pela comunidade jurídica internacional. Agora, ele foi positivado pelo Marco Civil da Internet em seu art. 9º<sup>10</sup>.

De acordo com Carlos Eduardo, seguindo esse mesmo sentido, não seria possível, por exemplo, que os provedores de conexão estabelecessem diferenças de valores nos seus pacotes de acesso à internet, pois infringiria a neutralidade da rede. Ainda, não é possível que haja o privilégio de conteúdo de uma aplicação em detrimento de outro, redirecionando (ou estimulando o redirecionamento) do internauta a determinada aplicação. Não é admitido que o provedor de aplicação só

---

<sup>9</sup> BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>10</sup> Ibidem.

dê privilégio a uma determinada aplicação (como o *Facebook*) em detrimento de outra (como o *Twitter*).<sup>11</sup>

Isso violaria a natureza plural e livre da internet. Todavia, a neutralidade de rede admite, como exceções, hipóteses estritas relacionadas a questões técnicas afetas à qualidade do serviço e a serviços de emergência. Por exemplo, os casos que envolvam serviços de emergência, o provedor de conexão poderia prestigiar o fluxo dos dados<sup>12</sup>.

### 1.3. PROVEDORES ESTRANGEIROS

No que concerne ao alcance da legislação brasileira a provedores estrangeiros, o cenário normativo anterior ao Marco Civil da Internet era o de que, quando um usuário, residente no Brasil acessava um provedor de aplicações sem filial no país, estaria invocando uma relação contratual regida por legislação estrangeira, conforme a regra do art. 9º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Não sendo possível alcançar, de modo algum, a legislação brasileira (como, por exemplo, o CDC). Tal contrato, juridicamente, seria equivalente se celebrado pessoalmente em território estrangeiro.

Do ponto de vista processual, o usuário, se se sentir lesado, poderia ajuizar, no Brasil, ação judicial contra o provedor de aplicações alienígena. O juiz brasileiro, por meio de carta rogatória, promoveria a citação da empresa. Essa carta rogatória seria encaminhada ao Estado estrangeiro, que, nos termos de seu ordenamento, promoveria a citação ou recusaria o pedido. O magistrado brasileiro, após essas comunicações processuais, daria curso ao feito e, ao final, proferiria sentença, julgando o caso de acordo com a legislação estrangeira (aplicável no caso, conforme já ressaltado acima).

Se a empresa alienígena fosse condenada, a execução dessa sentença ocorreria por intermédio do mecanismo de carta rogatória. Acresça-se que, mesmo quando inexistem tratados internacionais – a exemplo da Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias –, os Estados costumam colaborar uns com os outros, embora não sejam obrigados a tanto por conta de sua soberania<sup>13</sup>.

Quando não havia filial de um provedor de aplicações no Brasil era claro que isso assombrava o usuário, contudo o entendimento normativo era mais seguro

---

<sup>11</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias. Aspectos Principais Da Lei Nº 12.965, De 2014, O Marco Civil Da Internet: Subsídios À Comunidade Jurídica. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502899/Textos%20para%20discuss%C3%A3o%20148.pdf?sequence=1>> Acesso em: 20 de set. de 2016.

<sup>12</sup> Ibidem.

<sup>13</sup> Ibidem.

quando havia filial no Brasil. Nessa hipótese, o usuário estaria celebrando contrato regido pela legislação brasileira, mesmo que a empresa provedora fosse estrangeira, mas estivesse com filial no Brasil. Isso em razão da interpretação dada pelo STJ no sentido de que empresas estrangeiras com filial no Brasil que promovam publicidade focada aos consumidores brasileiros estão sujeitas às leis nacionais.

Carlos Eduardo destaca<sup>14</sup>:

De fato, esse parece ser o entendimento do STJ no sentido de que, quando a relação de consumo é firmada com multinacional portadora de renome capaz de atrair os consumidores brasileiros, o contrato deverá submeter-se à legislação brasileira, e a filial da empresa no Brasil deverá responder pelos danos causados ao consumidor.

Tal entendimento surge a partir de um caso julgado pelo STJ, em que um brasileiro, em viagem aos Estados Unidos, adquiriu uma máquina filmadora da marca Panasonic, a qual, posteriormente apresentou defeitos, onde então o comprador pleiteou a responsabilização da Panasonic do Brasil. À época, o STJ concluiu que se as empresas nacionais se beneficiam pelas marcas conhecidas mundialmente, são responsáveis pelas eventuais deficiências que os produtos possam apresentar, não cabendo ao consumidor assumir essas consequências negativas<sup>15</sup>.

No artigo 11 do Marco Civil fica evidenciado que não será qualquer norma afetar os provedores estrangeiros sem filial no Brasil.

O Marco Civil da Internet indica que não será qualquer norma que afetar os provedores estrangeiros sem filial no Brasil, apenas se tratando de coleta, guarda, armazenamento ou tratamento de registros, dados pessoais ou de comunicações.

---

<sup>14</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias. Aspectos Principais Da Lei Nº 12.965, De 2014, O Marco Civil Da Internet: Subsídios À Comunidade Jurídica. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502899/Textos%20para%20discuss%C3%A3o%20148.pdf?sequence=1>> Acesso em: 20 de set. de 2016.

<sup>15</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 63981 / SP. Quarta Turma. Recorrente: Plínio Gustavo Prado Garcia. Recorrido: Panasonic Do Brasil Ltda. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Brasília, 11 de abril de 2000. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ALDIR+PASSARINHO%22%29.min.&processo=63981&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ALDIR+PASSARINHO%22%29.min.&processo=63981&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)>. Acesso em: 11 set. 2016.

Daí, conclui Carlos Eduardo<sup>16</sup> que o Marco Civil não pretende definir qual legislação que irá disciplinar o contrato celebrado por um brasileiro que adquire produto em site estrangeiro. Ou seja, para sanar a dúvida quanto a qual legislação que irá disciplinar as relações contratuais com partes estrangeiras não se invocará o Marco Civil, que nada diz a respeito, e sim a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e a jurisprudência.

Todavia, é necessário analisar o art. 11 do Marco Civil, o qual cuida de elemento de conexão específico e exclusivo para aplicação da lei brasileira relativa à coleta, guarda, armazenamento ou tratamento de registros, dados pessoais ou de comunicações.

Segundo esse dispositivo, qualquer empresa estrangeira que *ofertar serviço ao público brasileiro*, ainda que não tenha filial no Brasil, deve respeitar a legislação brasileira relativamente aos dados pessoais, aos registros de conexão e de acessos a aplicações e a comunicações dos internautas. Ela, por exemplo, terá de observar o Marco Civil da Internet, que proíbe a utilização comercial dos registros de acesso às aplicações se não houver consentimento expresso do internauta (art. 7º, VII)<sup>17</sup>.

A Lei estabeleceu normas que preencheram lacunas antes existentes e com isso facilitará a unificação de decisões que deslindem sobre o assunto e sem falar na maior segurança jurídica para todos envolvidos nas relações decorrentes do uso da internet.

Contudo, algumas questões, como por exemplo, 'identificação clara e específica do conteúdo' que mesmo após o Marco Civil gera divergência de jurisprudência e são questões que necessitarão de uma análise mais criteriosa para que se chegue uma solução. E por fim, fica o questionamento para que seja respondido em momento oportuno.

Rafael Maciel<sup>18</sup> por fim bem pontua que:

---

<sup>16</sup> Ibidem.

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias. Aspectos Principais Da Lei Nº 12.965, De 2014, O Marco Civil Da Internet: Subsídios À Comunidade Jurídica. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502899/Textos%20para%20discuss%C3%A3o%20148.pdf?sequence=1>> Acesso em: 20 de set. de 2016.

<sup>18</sup> Revista Consultor Jurídico, Marco Civil da Internet e Proteção de Dados Pessoais vão a debate. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-27/marco-civil-internet-protacao-dados-pessoais-debate>>. Acesso em: 12 set. 2016.

Precisamos estar atentos para que não desvirtuem na regulamentação a natureza do princípio, mantendo a internet livre e com tratamento igualitário para todos os players, permitindo a inovação e, sobretudo, a manutenção da liberdade de expressão, a qual se faz também pelo acesso livre à informação.

#### **1.4. DECRETO N.º 8.771, DE 11 DE MAIO DE 2016**

Diante da necessidade de regulamentação, em 11 de maio de 2016 foi publicado o Decreto n.º 8.771, o qual regulamenta a Lei n.º 12.965/14. Todavia, é preciso deixar claro que o Marco Civil da Internet já era aplicável e eficaz até o momento de publicação do referido Decreto.

Quanto à neutralidade da rede, regra estabelecida no art. 9º, §1º do Marco Civil, não houveram muitas mudanças, cabendo ao responsável atentar para requisitos que autorizam a limitação/discriminação do tráfego dos pacotes. E os requisitos são:

Tratamento de questões de segurança de redes, tais como restrição ao envio de mensagens em massa (spam) e controle de ataques de negação de serviço e para o tratamento de situações excepcionais de congestionamento de redes, tais como rotas alternativas em casos de interrupções da rota principal e em situações de emergência<sup>19</sup>.

A neutralidade da rede é a regra, todavia, o Decreto definiu duas hipóteses as quais será permitida a degradação do tráfego na medida em que<sup>20</sup>:

Somente poderão decorrer de requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada de serviços e aplicações ou da priorização de serviços de emergência, sendo necessário o cumprimento de todos os requisitos dispostos no art. 9º, § 2º, da Lei nº 12.965, de 2014.

Ainda, caberá à Agência Nacional de Telecomunicações fiscalizar e apurar as infrações relativas aos requisitos técnicos, considerando diretrizes estabelecidas pelo Comitê Gestor da Internet

---

<sup>19</sup> BRASIL. Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8771.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8771.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>20</sup> Ibidem.



Outra novidade traga pelo Decreto determina que as autoridades administrativas com a competência para realizar a solicitação de dados cadastrais, deverão indicar, quando da requisição, qual o disposto legal que fundamenta o pedido. Ademais, os pedidos devem ser específicos e não genéricos.

Na hipótese do provedor não coletar dados cadastrais, tal informação deverá ser comunicada à autoridade que fizer a solicitação de dados, e assim, o provedor ficará desobrigado de fornecê-los. Ademais, o provedor deverá reter o menor número de dados de seus usuários, onde, após cumprida a finalidade de uso, deverão ser excluídos permanentemente.

Além disso, o Decreto declara a atuação da Anatel, da Secretaria Nacional do Consumidor e do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, como órgãos relatórios e de fiscalização, de acordo com cada área de atuação aplicável ao caso em concreto.

Todavia, no tocante à responsabilidade do provedor, o Decreto não regulariza nada. Não indica os limites, e a natureza da responsabilidade dos provedores, e também não apresenta, de uma forma mais clara, a ponderação a ser realizada pelo intérprete quando aos princípios da liberdade de expressão.

## 2. RESPONSABILIDADE CIVIL

José de Aguiar Dias diz que “toda manifestação humana traz em si o problema da responsabilidade”<sup>21</sup>.

Para a compreensão dos desafios do Marco Civil da Internet à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à responsabilização na Internet, necessário conceituar a Responsabilidade Civil e seus elementos basilares.

A responsabilidade civil refere-se à situação jurídica de quem descumpriu determinado dever jurídico, que, conforme Cavalieri Filho é a conduta de uma pessoa imposta pela lei por exigência da convivência social. Não se trata de simples recomendação, conselho ou advertência, mas de uma ordem dirigido à inteligência<sup>22</sup>.

Além disso, se distinguem os conceitos de obrigação e responsabilidade, que a primeira vista se assemelham. Na obrigação, há um dever jurídico originário, enquanto na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo, conseqüente à eventual violação da obrigação<sup>23</sup>.

O Código Civil faz essa distinção entre obrigação e responsabilidade no seu art. 389. “Não cumprida a obrigação [obrigação originária], responde o devedor por perdas e danos [...]” – obrigação sucessiva, ou seja, a responsabilidade. Esse dispositivo é aplicável tanto à responsabilidade contratual como à extracontratual.<sup>24</sup>

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves entende que o vínculo jurídico confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento de uma obrigação. A obrigação por sua vez extingue-se pelo seu cumprimento cujo objeto consiste numa prestação economicamente aferível. A obrigação pode nascer de muitas formas, mas seu cumprimento deve ser realizado de forma livre e espontânea, quando tal não ocorre e sobrevém o inadimplemento, surge enfim a responsabilidade<sup>25</sup>.

---

<sup>21</sup> DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 1. p. 1.

<sup>22</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 16.

<sup>23</sup> Ibidem, p. 16.

<sup>24</sup> Ibidem, p. 17.

<sup>25</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro 4: Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 20.

Portanto, se não há a inadimplência de um dever jurídico preexistente, logo, não há que se falar em responsabilidade, uma vez que esta é um dever sucessivo decorrente daquele.

Cristalina então a distinção entre a obrigação propriamente dita e a responsabilidade, torna-se, então, possível dividi-la em diferentes espécies, dependendo de onde provem esse dever jurídico violado, e qual o elemento subjetivo dessa conduta.

## 2.1. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Os elementos gerais da responsabilidade civil são os seguintes: conduta, nexos de causalidade e o dano ou prejuízo. A culpa não é um elemento geral da responsabilidade civil e, sim, um elemento acidental. Vejamos cada um deles a seguir.

Para Cavalieri Filho<sup>26</sup>:

Há primeiramente um elemento formal, que é a violação de um dever jurídico mediante conduta voluntária; um elemento subjetivo, que pode ser o dolo ou a culpa; e, ainda, um elemento causal-material, que é o dano e a respectiva relação de causalidade. Esses três elementos, apresentados pela doutrina francesa como pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, podem ser claramente identificados no art. 186 do Código Civil.

Dessa forma, analisemos estes elementos que, apresentados no caso concreto, ensejariam a Responsabilidade Civil.

O primeiro elemento, a conduta, se trata, em síntese, da exteriorização da atitude do que, de maneira voluntária, por ação ou omissão age de tal maneira que gere consequências no Direito. Como bem pontuado por Maria Helena Diniz<sup>27</sup> trata do “ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado”.

---

<sup>26</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 35.

<sup>27</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2005. VII. p. 43.

O dano é o elemento central na caracterização da responsabilidade civil. Isso porque sua presença é imprescindível para se falar em dever de indenizar ou ressarcir<sup>28</sup>.

Venosa<sup>29</sup>, claramente elucida sobre a caracterização do elemento dano:

Dano pode ser compreendido como toda ofensa e diminuição de patrimônio. Não há como darmos um conceito unitário de dano, tendo em vista os inúmeros matizes que o vocábulo abrange. O dano que interessa à responsabilidade civil é o indenizável, que se traduz em prejuízo, em diminuição de um patrimônio. Todo prejuízo resultante da perda, deterioração ou depreciação de um bem é, em princípio, indenizável. Nesse sentido, não há diferença entre dano contratual e extracontratual.

Assim, configura-se o dano quando há lesão injusta no conjunto de valores de determinado sujeito, os quais são protegidos pelo direito. Nas palavras de Cavalieri Filho<sup>30</sup> o dano é:

Lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral.

Diante disso temos a clara divisão do dano em danos materiais e danos morais. Onde entende-se que por dano material é o dano exteriorizado num prejuízo que recai materialmente sobre o patrimônio do sujeito passivo<sup>31</sup>.

Já o dano moral ataca a pessoa do ofendido, sua dignidade. Aqui o patrimônio material é ignorado. É uma lesão que atinge a personalidade, a honra, intimidade e dignidade do sujeito, e que acaba por acarretar ao lesado sofrimento, tristeza, dor e humilhação<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> NADER, Paulo. Curso de Direito Civil - Vol. 7 - Responsabilidade Civil, 6ª edição. Forense, 12/2015. p. 77.

<sup>29</sup> VENOSA, Sílvio Salvo. Direito Civil - Vol. IV - Responsabilidade Civil, 16ª edição. Atlas, 03/2016. p. 335.

<sup>30</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 103.

<sup>31</sup> Ibidem, p. 104.

<sup>32</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro 4: Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 359.

Por sua vez, Rui Stoco<sup>33</sup> define os danos morais como ofensas aos direitos da personalidade. Assim, pelo direito à imagem constituir um direito de personalidade, ou seja, àqueles direitos da pessoa sobre ela mesma, direitos esses insuscetíveis de serem avaliados em dinheiro.

O terceiro elemento caracterizador da responsabilidade civil é o nexo de causalidade, o qual consistente na relação de causa e efeito entre a conduta praticada pelo agente e o dano sofrido pela vítima<sup>34</sup>. Para Caio Mário<sup>35</sup>, “é o mais delicado dos elementos da responsabilidade civil e o mais difícil de ser determinado”,

Em suma, é um elemento entre a conduta e o resultado. É um conceito através do qual pode se concluir quem foi o causador do dano. Além disso, sua presença é indispensável para a caracterização da responsabilidade<sup>36</sup>.

Por fim, há a culpa, elemento subjetivo da conduta, presente na responsabilidade civil subjetiva. Nas palavras de Nader<sup>37</sup>: “A responsabilidade civil se caracteriza tanto por uma conduta dolosa quanto culposa. O dever de reparação pressupõe a culpa lato sensu, podendo esta se caracterizar por uma conduta dolosa ou culposa”.

A existência da obrigação de indenizar não surge apenas com fato danoso ter sido realizado pelo autor<sup>38</sup>. Em sua essência, deve haver a culpa, seja por ação ou omissão voluntária, por negligência ou imprudência, como expressamente se exige no art. 186 do Código Civil<sup>39</sup>:

“Art. 186. 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>33</sup> STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência. 7 ed.. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 1714.

<sup>34</sup> NADER, Paulo. Curso de Direito Civil - Vol. 7 - Responsabilidade Civil, 6ª edição. Forense, 12/2015. p. 122.

<sup>35</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil. 11ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 76.

<sup>36</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 67.

<sup>37</sup> NADER, op. cit. p. 105.

<sup>38</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro 4: Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2015. P. 324.

<sup>39</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. 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: 22 set. 2016.

Carlos Roberto Gonçalves<sup>40</sup> divide a culpa em duas categorias distintas:

Se a atuação desastrosa do agente é deliberadamente procurada, voluntariamente alcançada, diz-se que houve culpa *lato sensu* (dolo). Se, entretanto, o prejuízo da vítima é decorrência de comportamento negligente e imprudente do autor do dano, diz-se que houve culpa *stricto sensu*.

Por fim, esclarece Venosa<sup>41</sup> que:

Em qualquer situação, ao lado do aspecto da previsibilidade, leva-se sempre em conta a ideia de um dever violado. Por isso, também não diverge o conceito de culpa contratual do de culpa extracontratual. Ambos também se fundam na culpa. Sucede que, na responsabilidade contratual, a culpa surge de forma definida, mais clara, porque existe uma descrição de obrigação preexistente no negócio jurídico, que foi descumprida.

Quanto à responsabilidade objetiva, especificamente, tem como fundamento a teoria do risco, prescindindo a culpa. Nessa espécie de responsabilidade, o prejuízo deve ser reparado por quem o causou, independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema quanto à responsabilização analisando o nexo causal<sup>42</sup>.

## 2.2. A RESPONSABILIDADE CIVIL NA ESFERA CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

No campo do direito contratual, temos o art. 398 do Código Civil<sup>43</sup> que diz:

Não cumprida à obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogados.

É o ilícito extracontratual quando há a transgressão de um dever jurídico imposto pela lei, enquanto ilícito contratual é violação de dever jurídico determinado e acordado pelas partes de um contrato<sup>44</sup>.

De acordo com Cavalieri Filho<sup>45</sup>:

<sup>40</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 325.

<sup>41</sup> VENOSA, Sílvio Salvo. Direito Civil - Vol. IV - Responsabilidade Civil, 16ª edição. Atlas, 03/2016.

<sup>42</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 137.

<sup>43</sup> BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>44</sup> FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015. p. 33.

<sup>45</sup> Ibidem, p. 34.

Ao equiparar ao consumidor todas as vítimas do acidente de consumo (Código de Defesa do Consumidor, art. 17), submeteu a responsabilidade do fornecedor a um tratamento unitário, tendo em vista que o fundamento dessa responsabilidade é a violação do dever de segurança – o defeito do produto ou serviço lançado no mercado e que, numa relação de consumo, contratual ou não, dá causa a um acidente de consumo.

Assim, o Código do Consumidor, superou a distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual no que respeita à responsabilidade do prestador de serviços (o qual pode caracterizar o provedor de internet).

Como explana Paulo Nader<sup>46</sup>, no que concerne aos danos pela internet aduz que por mais corrente que a internet constituía território livre, acabava por fomentar o seu uso para atos ilícitos, e que a partir disso, em 2014, com a edição do Marco Civil da Internet, o uso da rede passou a ser regulado. A Lei assegura a liberdade de expressão do mesmo modo que protege a privacidade. Destaca ainda, que a lei protetiva dos direitos autorais deve ser respeitada internet, sujeitando-se o violador à responsabilidade civil.

Ainda, destaca Paulo Nader<sup>47</sup>, que o provedor, em princípio não responde pelo ilícito de terceiro, mas, uma vez informado da ilicitude sem tomar a devida providência, se sujeitará à responsabilidade, que poderá ser, inclusive, criminal. Pela internet é possível a formação de contrato apenas consensual – o que se forma com a simples declaração conjunta de vontade –, pois os contratos reais, que se aperfeiçoam pela *traditio*, são inviáveis faticamente.

### **2.3. RESPONSABILIDADE CIVIL NA ESFERA OBJETIVA E SUBJETIVA**

O art. 927, parágrafo único, do Código Civil dispõe:

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.

A noção de culpa está ligada à responsabilidade subjetiva.

---

<sup>46</sup> NADER, Paulo. Curso de Direito Civil - Vol. 7 - Responsabilidade Civil, 6ª edição. Forense, 12/2015. p. 418.

<sup>47</sup> Ibidem. p. 410.

Paulo Nader<sup>48</sup> explica que a responsabilidade subjetiva é aquela que tem por base o dolo ou a culpa do agente, que deve ser comprovada pela vítima para que surja o dever de indenizar. Assim, não se pode responsabilizar alguém pelo dano ocorrido se não houver culpa.

Porém, a responsabilidade subjetiva não agrada plenamente à vontade da justiça nas relações sociais, uma vez que existam atividades e negócios que implicam riscos para incolumidade patrimonial e física das pessoas.

Se a culpa fosse o único elemento que pudesse caracterizar a responsabilidade, tais danos ficariam sem qualquer reparação. Surge então, no pensamento jurídico, a concepção da teoria do risco, ou responsabilidade objetiva<sup>49</sup>.

Assim, para o dever de indenizar na responsabilidade objetiva, de acordo com Silvio Venosa<sup>50</sup>:

Bastam o dano e o nexo causal, prescindindo-se da prova da culpa. Em que pese a permanência da responsabilidade subjetiva como regra geral entre nós, por força do art. 186 do Código, é crescente, como examinamos, o número de fenômenos que são regulados sob a responsabilidade objetiva. [...]

Tendo em vista a realidade da adoção crescente da responsabilidade objetiva pela legislação, torna-se desnecessária a discussão de sua conveniência no âmbito de nosso estudo e no atual estágio da ciência jurídica.

Há um denominador comum nas responsabilidades objetiva e subjetiva qual seja, a incidência de nexo causal e existência de dano entre as consequências nocivas à vítima e a conduta do ofensor<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> NADER, Paulo. Curso de Direito Civil - Vol. 7 - Responsabilidade Civil, 6ª edição. Forense, 12/2015. p. 37.

<sup>49</sup> Ibidem. p. 39.

<sup>50</sup> VENOSA, Sílvio Salvo. Direito Civil - Vol. IV - Responsabilidade Civil, 16ª edição. Atlas, 03/2016. p. 14.

<sup>51</sup> NADER, op. cit. p. 40.



### 3. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ

#### 3.1. A HERMENÊUTICA JURÍDICA E A FORÇA DOS PRECEDENTES

A prática do Direito está relacionada à argumentação. Um *bom jurista* seria capaz de construir argumentos e manejá-los com habilidade. Hoje, poucos juristas leem sobre a argumentação jurídica ou mesmo sabem que existe uma teoria sobre isso. O objeto das teorias acerca da argumentação jurídica é a reflexão sobre a argumentação produzida no contexto jurídico, que, na prática, pode ocorrer nas fases pré-legislativa, legislativa e de aplicação das normas.

Quando partimos para a aplicação de normas jurídicas à solução de casos, o foco é a interpretação do Direito para encontrar soluções para os conflitos entre a lei e a jurisprudência, objeto deste trabalho ao analisar três acórdãos do Superior Tribunal de Justiça. A lógica é utilizada para reduzir as incertezas dos conteúdos dessas normas e, durante a análise, veremos o impacto de sua aplicação.

Fábio Ulhôa<sup>52</sup> ensina que quando o argumento é composto por duas premissas e uma conclusão, é chamado de silogismo. Para saber se um raciocínio é logicamente válido, temos que analisá-lo sob a forma de um argumento silogístico. Em seguida, deve-se analisar a forma do argumento para descobrir sua validade. Pode ser por meio da analogia formal (construir um silogismo paradigma com a mesma forma do que está sendo testado), recomendando-se repetir o método algumas vezes para diminuir a possibilidade de inconsistência.

Perelman afirma que a função do juiz é dizer o direito e que, às vezes, aplicar a lei leva o magistrado a completá-la, “reinterpretá-la e torná-la mais flexível”.<sup>53</sup> Diante disso, motivar a decisão judicial é “essencial à boa administração da justiça”<sup>54</sup>, pois as razões que levaram à tomada de decisão é que ajudam as partes a decidir se é necessário recorrer ou não.

---

<sup>52</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. Roteiro de lógica jurídica. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012, p. 20.

<sup>53</sup> PERELMAN, Chaim. Lógica jurídica: Nova retórica. São Paulo: Martins Fontes. 1998. p. 209.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 210.

Ainda existem situações as quais há dificuldade do juiz sobre qual lei aplicar no caso específico, ou até mesmo como aplicá-la, são os chamados casos difíceis.

Os casos difíceis podem envolver problemas de interpretação, de pertinência, de prova ou de qualificação<sup>55</sup>. O problema de interpretação existe quando não há dúvida em relação à norma que deve ser aplicada, mas ela admite mais de uma interpretação; o problema de pertinência é relacionado a dúvidas sobre a existência de norma aplicável ao caso, sendo ambos os problemas que afetam a premissa normativa<sup>56</sup>.

O problema de prova está relacionado a proposições verdadeiras sobre o presente. E o problema de qualificação ocorre quando não há dúvidas sobre a existência de determinados fatos, mas se discute se os mesmos integram ou não um caso que possa ser subsumido no caso concreto da norma<sup>57</sup>.

O Código de Processo Civil brasileiro de 2015 trouxe maior relevância para a observação dos precedentes. Vejamos:

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.<sup>58</sup>

Disso resulta a diminuição de divergências internas em relação a casos idênticos. A uniformização da jurisprudência pressupõe a observação de seus precedentes. Assim, como afirma Bitar<sup>59</sup>, “há de se avaliar o risco de formação de precedentes judiciais contrários”. O posicionamento divergente carece de decisão bem fundamentada, demonstrando todos os pontos que levaram à mudança em seu

---

<sup>55</sup> MACCORMICK, Neil. Argumentação jurídica e teoria do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 94.

<sup>56</sup> Ibidem, p. 94.

<sup>57</sup> Ibidem, p. 94.

<sup>58</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

<sup>59</sup> GARCIA, André Luis Bitar de Lima. Sistema de precedentes do novo CPC terá impacto em empresas. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-22/sistema-precedentes-cpc-impacto-empresas>>. Acesso em: 15 set. 2016.

entendimento, com vistas a preservar a segurança jurídica, em observância à previsão constitucional e infraconstitucional.

O sistema da *Common Law* fundamenta-se “na lei não escrita, no direito jurisprudencial e nos costumes”<sup>60</sup>. Não é como se a lei não existisse, mas, para solucionar os conflitos existentes, a análise de casos semelhantes apresenta maior utilização. Diferente desse, o sistema do *Civil Law*, como é o caso do Brasil, baseia-se mais no texto da lei positivada para solucionar os casos levados ao Poder Judiciário, com vistas a defender a segurança jurídica<sup>61</sup>.

Diante disso, seja no *Civil Law* ou na *Common Law*, a argumentação em relação aos precedentes deve ocorrer da mesma maneira. A decisão precisa ser ampla e exaustivamente fundamentada, em respeito à segurança jurídica e observando a necessidade que as mudanças culturais, por exemplo, podem exigir mudanças jurídicas, a sua força e relação com o ordenamento jurídico como um todo, para sua correta caracterização como precedente e utilização em julgados posteriores.

Definidos conceitos gerais da responsabilidade civil no direito brasileiro, vejamos a possibilidade de responsabilidade civil dos provedores de internet antes da Lei 12.965/2014.

Como visto, a responsabilidade civil no Brasil encontra-se regulada no art. 937 do Código Civil de 2002 e, em regra, será sempre subjetiva, salvo exceções previstas em lei, ou quando aplicada a teoria do risco, hipótese a qual será aplicada a responsabilidade objetiva.

Antes da regulamentação do uso da internet no Brasil pelo Marco Civil da Internet, a responsabilidade civil dos prestadores de serviços de internet se dava conforme o tipo de prestação de serviços no qual o provedor era especializado.

Após sua edição, a Lei da internet foi muito breve em tratar da responsabilidade civil na internet, de modo que o trabalho de interpretação e de integração ficaram a cargo da doutrina e da jurisprudência.

---

<sup>60</sup> A aplicação da *common law* no Brasil: diferenças e afinidades. Disponível em: <[www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo\\_id=11647&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo_id=11647&n_link=revista_artigos_leitura)> Acesso em: 24 mar. 2016.

<sup>61</sup> Ibidem.

## 3.2. ANÁLISES JURISPRUDENCIAIS

### 3.2.1. CASO DO ORKUT

O primeiro caso analisado ocorreu na sessão de julgamento do dia 14 de dezembro de 2010, quando a Terceira Turma do STJ examinou o Recurso Especial 1193764 / SP, relatado pela Ministra Nancy Andrichi.

Denominado Caso Orkut, trata de uma ação de obrigação de fazer com pedido de danos morais, ajuizada por I. P. da S. B. contra o Google, em razão de ter sido alvo de ofensas em uma comunidade da rede social Orkut.

Aduz a parte recorrente que a rede social Orkut configura uma prestação de serviços do Google, à disposição dos usuários da rede, e que isso, por consequência, acarretaria uma responsabilidade objetiva por parte do Google. Ainda aponta que o serviço oferecido é falho, uma vez que o compromisso assumido de exigir que os usuários se identifiquem não foi honrado, e que essa suposta negligência quanto à prestação de serviços pelo Google fomenta o anonimato.

O Tribunal Estadual, ao julgar o caso antes de remeter ao STJ, entendeu que a fiscalização que a recorrente pretende é, na prática, impossível, e que esta tarefa não pode ser exigida do provedor. Ademais, a verificação de todo o conteúdo do *site* implicaria uma restrição da livre manifestação do pensamento.

Apesar de o pedido liminar ter sido atendido, qual seja a retirada da postagem ofensiva, o Tribunal de São Paulo não condenou o Google ao pagamento de indenização por danos morais.

Contra essa decisão foi interposto recurso especial ao STJ. A lide, relatada pela Ministra Nancy Andrichi, cinge-se em determinar se o provedor, no caso, o Google, é responsável pelo conteúdo das informações veiculadas no seu site.

Antes de entrar no mérito, a relatora definiu a natureza jurídica do serviço prestado pela rede social Orkut, que por somente disponibilizar informações e comentários de seus usuários, estaria definido como provedor de conteúdo, que

disponibilizam na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação<sup>62</sup>.

Há ainda, a caracterização de relação de consumo, e, por conseguinte, aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso. Destaca-se que o acórdão foi publicado em 2011, e o Marco Civil da Internet é de 2014, assim, não há a menção da lei sobre o tema pelo colegiado. Todavia, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor se dá pelo fato de que a relação virtual não afasta os elementos característicos de um negócio jurídico clássico, qual seja a legítima manifestação de vontade das partes, o objeto lícito, possível e determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.

Apesar da prestação de serviço ser prestada pelo Google de forma gratuita, no entendimento do STJ, há, mesmo que indiretamente, o ganho rentável do Google, através de publicidades, onde por exigir que o usuário realize um cadastro e concorde com as condições de prestação do serviço, gera um banco de dados com infinitas aplicações comerciais.

Entretanto, mesmo que reconhecida a relação de consumo, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, entre o serviço prestado pelo Google, por intermédio do Orkut, sua responsabilidade deve, conforme voto da relatora, ficar restrita à natureza da atividade por ele desenvolvida na sua rede social, ou seja, somente disponibilizar na rede as informações encaminhadas por seus usuários, não se responsabilizando por essas informações em si.

Quanto à fiscalização do conteúdo, não há responsabilidade do prestador de serviço, *in casu*, o Google, em monitorar as mensagens e informações disponibilizadas pelos seus usuários. Além disso, a exigência de uma verificação antecipada, pelo provedor, do conteúdo de todas as informações inseridas em sua página pelo usuário, eliminaria um dos maiores atrativos da internet, que é a transmissão de dados de forma rápida e em tempo real.

---

<sup>62</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1193764/SP. Terceira Turma. Recorrente: I. P. da S. B. Recorrido: Google Brasil. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 14 de dezembro de 2010. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 2 set. 2016.

Diante de todos os pontos explanados pela Ministra, o recurso especial, interposto por I. P. da S. B. foi negado, destacando, ainda, que os provedores de conteúdo não respondem objetivamente pela inserção no site, por terceiros, de informações ilegais e que eles não podem ser obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo das informações postadas no site por seus usuários.

Todavia, assim que tiverem conhecimento inequívoco da existência de dados ilegais no site, devem removê-los imediatamente, sob pena de responderem pelos danos respectivos.

Há ainda a ressalva de que o provedor deve ter um cuidado ao exigir os dados de seus usuários para cadastro, em vista de que tais dados devem ser precisos e corretos. Entretanto a relatora reconhece o interesse dos provedores, em sua ânsia de possuírem cadastros simplificados para atrair maior número de usuários, acabarem por não exercer um mínimo de controle daqueles que se filiam ao seu site.

Entretanto, se assim o fizer, assume o risco dessa desídia, respondendo subsidiariamente pelos eventuais danos causados a terceiros.

Pode surgir então a indagação de que o STJ estaria buscando uma burocratização da internet, o que é de pronto esclarecido pela relatora. Reconhecendo o crescimento exponencial do fluxo de pessoas *online* a ministra, refletindo o posicionamento da Corte Superior, destaca que, com a evolução das relações na *web*, maior é o desafio de se encontrar um limite para o anonimato dos seus usuários, de modo a proporcionar segurança para as inúmeras relações que se estabelecem, sem tolher a informalidade que lhe é peculiar.

Assim, apesar de não reconhecer a responsabilidade do Google pela publicação ofensiva ao recorrente, por ter o Orkut retirado a postagem após solicitado pela parte. Há a preocupação latente da rede se tornar uma “terra de ninguém”.

A fronteira entre a regulação das relações na internet e a consequente limitação que uma possível regulamentação excessiva possa causar acaba sendo um ponto muito desenvolvido pela ministra em seu voto.

Nas palavras da ministra:

A existência de meios que possibilitem a identificação de cada usuário se coloca como um ônus social, a ser suportado por todos nós objetivando preservar a integridade e o destino da própria rede. Isso não significa colocar em risco a privacidade dos usuários. Os dados pessoais fornecidos ao provedor devem ser mantidos em absoluto sigilo.

Apesar das preocupações, a ministra reconhece as limitações dentro da *internet*. Todavia, o que se espera dos provedores é a implementação de cuidados mínimos para com seus usuários.

Assim, apesar dos provedores não poderem ser responsabilizados objetivamente pela inserção, por terceiros, de informações ilegais, e nem obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo das informações postadas pelos usuários, devem, assim que tiverem conhecimento, removê-los imediatamente, além de serem obrigados a manter um sistema minimamente eficaz de identificação de seus usuários.

*In casu*, foi o que houve, onde após notificado, o Google uma vez ciente da existência de material de conteúdo ofensivo, adotou todas as providências tendentes à sua imediata remoção do site.

Assim, a conclusão da 3ª Turma do STJ, ao apreciar o processo foi sintetizada na seguinte ementa:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE CONTEÚDO. FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DO TEOR DAS INFORMAÇÕES POSTADAS NO SITE PELOS USUÁRIOS. DESNECESSIDADE. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. DANO MORAL. RISCO INERENTE AO NEGÓCIO. INEXISTÊNCIA. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE CONTEÚDO ILÍCITO. RETIRADA IMEDIATA DO AR. DEVER. DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. DEVER. REGISTRO DO NÚMERO DE IP. SUFICIÊNCIA. 1. A exploração comercial da 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. 3º, § 2º, do CDC deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor. 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. 4. O dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site pelo usuário não constitui risco inerente à atividade dos provedores de conteúdo, de modo que não se lhes aplica a responsabilidade objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/02. 5. Ao ser comunicado de que determinado texto ou imagem possui conteúdo ilícito, deve o provedor agir de forma enérgica, retirando o material do ar imediatamente, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada. 6. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários externem livremente sua opinião, deve o provedor de conteúdo ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada manifestação uma autoria certa e determinada. Sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa *in omittendo*. 7. Ainda que não exija os dados pessoais dos seus usuários, o provedor de conteúdo, que registra o número de protocolo na internet (IP) dos computadores utilizados para o cadastramento de cada conta, mantém um meio razoavelmente eficiente de rastreamento dos seus usuários, medida de segurança que corresponde à diligência média esperada dessa modalidade de provedor de serviço de internet. 8. Recurso especial a que se nega provimento (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1193764/SP. Terceira Turma. Recorrente: I. P. da S. B. Recorrido: Google Brasil. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 14 de dezembro de 2010. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 2 set. 2016).

Nesse processo, paradigmático no STJ, houve a caracterização e afirmação da hipótese a qual responsabilizaria o provedor pelo conteúdo de seu usuário.

### **3.2.2. CASO DO CURSO TELE-JUR**

O segundo caso analisado, é o Recurso Especial 1512647 / MG, julgado pela Segunda Seção do STJ em 13 de maio de 2015, sob relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão. Trata de uma ação ajuizada por Botelho Indústria e Distribuição Cinematográfica Ltda, em que pleiteia a indenização por danos materiais e morais, em face de Google.

A ação foi ajuizada após a recorrente verificar que seus cursos estavam sendo comercializados de forma ilegal no site Orkut e que, mesmo notificando o Google sobre a prática ilícita, fora informada pelo site de que não seria possível



realizar o pedido, em função de não terem sido informados os endereços eletrônicos (URLs), nos quais se encontravam as práticas ilícitas verificadas.

Cumpre notar que, apesar de não indicar os endereços exatos em que os materiais estariam sendo comercializados de forma ilegal, o curso informou à Google quais as comunidades em que as práticas estavam sendo realizadas. Todavia, ainda assim a Google não realizou nenhuma ação para a retirada do material.

Diante da inércia da requerida, a requerente ajuizou a referida ação, pleiteando a condenação da Google para que retire todas as mensagens relacionadas ao seu curso, “Tele-jur”, além de fornecer o número IP e dados pessoais de todos os usuários que comercializaram o curso e fiscalizar novas mensagens envolvendo o nome “Tele-jur”, sob a pena de *astreintes*. Ademais, requereu a condenação da Google ao ressarcimento de danos materiais a serem apurados por perícia e a compensação de danos morais.

O juiz de primeira instância houve por condenar a Google parcialmente, determinando o pagamento de danos materiais a serem apurados na liquidação de sentença e fornecer os IPs fixos e dinâmicos dos usuários e suas qualificações, bem como a retirada das comunidades indicadas pela autora.

Em sede de apelação, o Tribunal Mineiro entendeu que, a partir da inércia da Google diante da notificação da autora acerca da comercialização dos seus cursos, caracterizou-se a responsabilização do provedor, havendo assim a incidência de dano material, em vista do prejuízo que a autora teve. Além disso, a Google foi condenada na obrigação de retirar do ar as comunidades indicadas pelo curso.

Sobreveio então o Recurso Especial, interposto pela Google, a qual alega, em síntese, que a responsabilidade do provedor de internet é subjetiva, dependendo de culpa, além da impossibilidade de fornecer dados de IP de usuários ou remover o referido conteúdo, sem a indicação precisa do endereço eletrônico (URL) na qual estaria hospedado tal conteúdo.

Cabe destacar que, no julgamento do presente caso, a rede social Orkut já estava fora do ar, entretanto, tal fato não poderia incidir na matéria do caso em

comento, uma vez que acabaria perpetuando a condenação determinada à Google. Além disso, o Marco Civil da Internet já estava em vigor.

A partir dessas considerações, o relator do processo, o Ministro Salomão entendeu por manter a condenação do juiz de primeira instância quanto ao reconhecimento da responsabilidade subjetiva do provedor, entendendo haver a necessidade de uma conduta omissiva por parte do provedor quanto à exclusão do conteúdo ofensivo. O juiz, e o ministro ao manter a decisão pelos seus fundamentos, entendeu que havia a identificação exata do endereço o qual os conteúdos ilícitos estariam.

Destaca o ministro que o Marco Civil da Internet, em seu artigo 19 se distancia da jurisprudência até então consolidada do STJ. Onde, o provedor somente será responsabilizado por danos decorrentes de conteúdo gerado por seus usuários caso se mantenha inerte após ordem judicial específica determinando a retirada do suposto conteúdo ofensivo. Já o posicionamento do Tribunal, a qual, para caracterizar a conduta ilícita do provedor, se contenta com a inércia após notificação extrajudicial.

Há, ainda, a crítica quanto ao Marco Civil da Internet não conter os direitos autorais em sua base ideológica, e que isso, de acordo com o ministro, poderia fomentar a pirataria na internet<sup>63</sup>.

Para o relator, a responsabilidade do Google deve ser afastada, isso porque, a estrutura do Orkut e a postura do Google não contribuíram decisivamente para a violação dos direitos autorais. Além disso, o Ministro relator entende que não há danos materiais que possam ser imputados à inércia do provedor.

O artigo 104 da Lei n. 9.610/1998 atribui responsabilidade civil solidária por violação a direitos autorais a “quem vender, expuser a venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude,

---

<sup>63</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1512647/MG. Segunda Seção. Recorrente: Google Brasil. Recorrido: Botelho Indústria e Distribuição Cinematográfica LTDA. Relator: Luis Felipe Salomão. Brasília, 13 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1512647&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 12 set. 2016.

com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem”.

Apesar de aparentemente ser óbvia, de acordo com o Ministro, tal aplicação do disposto legal anterior aos provedores de internet só pode ser atribuído após verificar como e em que medida a estrutura do provedor ou sua conduta omissiva contribuíram para a violação do direito autoral.

Diante disso, por entender que a estrutura do Orkut não tinha como traço fundamental o compartilhamento ilegal de obras, corroborando ao fato de que, conforme análise pericial, não era possível realizar *downloads* a partir das páginas em que os conteúdos estavam hospedados, não há responsabilização do provedor pelo conteúdo.

Ademais, o ministro aduz que a omissão por parte do provedor quanto à retirada do conteúdo foi praticado após a autora experimentar os prejuízos indicados. Nessa linha, conclui o ministro que o provedor não pode ser responsabilizado por danos já concretizados, somente ao dano para o qual concorreu com a sua inércia, ou seja, danos futuros à comunicação do ilícito pela autora.

A Ministra Maria Isabel Gallotti, em seu voto-vista, reconhece a necessidade da parte que requer a retirada de determinado conteúdo, especificar o endereço exato em que o conteúdo se encontra, diante do tamanho da rede.

Dessa maneira, seguindo as sugestões do voto-vista da Ministra Gallotti, segue a ementa do julgado:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS. REDE SOCIAL. ORKUT. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR (ADMINISTRADOR). INEXISTÊNCIA, NO CASO CONCRETO. ESTRUTURA DA REDE E COMPORTAMENTO DO PROVEDOR QUE NÃO CONTRIBUÍRAM PARA A VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS. RESPONSABILIDADES CONTRIBUTIVA E VICÁRIA. NÃO APLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DANOS QUE POSSAM SER EXTRAÍDOS DA CAUSA DE PEDIR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDICAÇÃO DE URL'S. NECESSIDADE. APONTAMENTO DOS IP'S. OBRIGAÇÃO DO PROVEDOR. ASTREINTES . VALOR. AJUSTE.

1. Os arts. 102 a 104 da Lei n. 9.610/1998 atribuem responsabilidade civil por violação de direitos autorais a quem fraudulentamente

"reproduz, divulga ou de qualquer forma utiliza" obra de titularidade de outrem; a quem "editar obra literária, artística ou científica" ou a quem "vender, expuser a venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem". 2. Em se tratando de provedor de internet comum, como os administradores de rede social, não é óbvia a inserção de sua conduta regular em algum dos verbos constantes nos arts. 102 a 104 da Lei de Direitos Autorais. Há que investigar como e em que medida a estrutura do provedor de internet ou sua conduta culposa ou dolosamente omissiva contribuíram para a violação de direitos autorais. 3. No direito comparado, a responsabilidade civil de provedores de internet por violações de direitos autorais praticadas por terceiros tem sido reconhecida a partir da ideia de responsabilidade contributiva e de responsabilidade vicária, somada à constatação de que a utilização de obra protegida não consubstanciou o chamado *fair use*. 4. Reconhece-se a responsabilidade contributiva do provedor de internet, no cenário de violação de propriedade intelectual, nas hipóteses em que há intencional induzimento ou encorajamento para que terceiros cometam diretamente ato ilícito. A responsabilidade vicária tem lugar nos casos em que há lucratividade com ilícitos praticados por outrem e o beneficiado se nega a exercer o poder de controle ou de limitação dos danos, quando poderia fazê-lo. 5. No caso em exame, a rede social em questão não tinha como traço fundamental o compartilhamento de obras, prática que poderia ensejar a distribuição ilegal de criações protegidas. Conforme constatado por prova pericial, a arquitetura do Orkut não provia materialmente os usuários com os meios necessários à violação de direitos autorais. O ambiente virtual não constituía suporte essencial à prática de atos ilícitos, como ocorreu nos casos julgados no direito comparado, em que provedores tinham estrutura substancialmente direcionada à violação da propriedade intelectual. Descabe, portanto, a incidência da chamada responsabilidade contributiva. 6. Igualmente, não há nos autos comprovação de ter havido lucratividade com ilícitos praticados por usuários em razão da negativa de o provedor exercer o poder de controle ou de limitação dos danos, quando poderia fazê-lo, do que resulta a impossibilidade de aplicação da chamada teoria da responsabilidade vicária. 7. Ademais, não há danos materiais que possam ser imputados à inércia do provedor de internet, nos termos da causa de pedir. Ato ilícito futuro não pode acarretar ou justificar dano pretérito. Se houve omissão culposa, são os danos resultantes dessa omissão que devem ser recompostos, descabendo o ressarcimento, pela Google, de eventuais prejuízos que a autora já vinha experimentando antes mesmo de proceder à notificação. 8. Quanto à obrigação de fazer - retirada de páginas da rede social indicada -, a parte autora também juntou à inicial outros documentos que contêm, de forma genérica, URLs de comunidades virtuais, sem a indicação precisa do endereço interno das páginas nas quais os atos ilícitos estariam sendo praticados. Nessas circunstâncias, a jurisprudência da Segunda Seção afasta a obrigação do provedor, nos termos do que ficou decidido na Rcl 5.072/AC, Rel. p/ acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 4/6/2014. 9. A responsabilidade dos provedores de internet, quanto a conteúdo ilícito veiculado em seus sites, envolve também a indicação dos autores da informação

(IPs). 10. Nos termos do art. 461, §§ 5º e 6º, do CPC, pode o magistrado a qualquer tempo, e mesmo de ofício, alterar o valor ou a periodicidade das astreintes em caso de ineficácia ou insuficiência ao desiderato de compelir o devedor ao cumprimento da obrigação. Valor da multa cominatória ajustado às peculiaridades do caso concreto. 11. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Súmula n. 98/STJ). 12. Recurso especial parcialmente provido (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1512647/MG. Segunda Seção. Recorrente: Google Brasil. Recorrido: Botelho Indústria e Distribuição Cinematográfica LTDA. Relator: Luis Felipe Salomão. Brasília, 13 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1512647&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 12 set. 2016).

Assim, por mais que se apresentem termos genéricos para indicar a localização do conteúdo que deseja retirar, a indicação deve ser específica, caso contrário, conforme indica a Ministra, não há inércia do provedor em bloquear o conteúdo supostamente ilegal.

### 3.2.3. CASO PAULO HENRIQUE AMORIM

O terceiro caso analisado é o Recurso Especial 1381610 / RS, também de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 3 de setembro de 2013, pela Terceira Turma do STJ.

O caso trata-se de texto de autoria de terceiro e postado em um blog de responsabilidade de Paulo Henrique Amorim, o texto contém expressões tidas como ofensivas pelo recorrido, Lasier Costa Martins.

O juiz de primeira instância entendeu que, o recorrente detém a função editorial do blog, sendo responsável por todo o seu conteúdo, além de ter que zelar adequadamente pelo teor daquilo que é publicado.

Em seu voto, a Ministra Relatora Nancy Andrighi novamente caracterizou as diferentes naturezas jurídicas do provedor:

(i) provedores de *backbone* (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede;

- (ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores *backbone* e revendem aos usuários finais, possibilitando a esta 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;
- (v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação.

Em seu voto, a Ministra reconhece que há confusão na classificação das diversas modalidades, uma vez que os provedores frequentemente oferecem mais de uma modalidade de serviço de Internet, todavia, apesar das diferenças conceituais, é necessário para a responsabilização do provedor, classifica-lo à sua devida categoria.

Por fim, a relatora define a natureza jurídica do *blog* como:

“(i) provedoria de informação, no que tange às matérias e artigos disponibilizados no blog pelo seu titular; e (ii) provedoria de conteúdo, em relação aos posts dos seguidores do blog.”

Ao tratar de fato, à responsabilização do provedor, a relatora relembra do julgamento do REsp 1.192.208/MG, de sua relatoria, em que se entendeu, que não seria possível a responsabilização de *sites* que hospedam blogs na hipótese de conteúdo ofensivo inserido nesses *sites*, dessa forma, não trataria de risco inerente à atividade dos provedores de conteúdo, não aplicando o art. 927, parágrafo único do Código Civil de 2002.

Entretanto, se alerta da ressalva que na hipótese de comunicado de que específico texto ou imagem possui conteúdo ilícito, deve o provedor (de hospedagem) retirar o material do ar imediatamente, sob a pena de responsabilidade solidária em razão de omissão.

Essa situação, todavia, não aplica ao caso em comento, visto que o artigo considerado ofensivo foi inserido no *site* pelo próprio titular do blog, mesmo não sendo de sua autoria.

A relatora então faz alusão à Súmula 221<sup>64</sup> do STJ, e de forma interessante, aplica-a ao caso. Para ela, essa súmula aplica-se a todas as formas de imprensa, alcançando também, por consequência, os serviços de Internet de provedoria de informação. Entretanto, questiono se a referida súmula é passível de aplicação em qualquer publicação na internet, uma vez que, em diversos casos, o provedor não possui um controle direto às publicações realizadas pelos usuários.

Quanto à composição probatória que justifique o dano, o voto não entra no mérito, por incidir na Súmula 7 do STJ.

Por fim, a Turma, por unanimidade, seguindo com o voto da relatora, decidiu conhecer do recurso, todavia, negar-lhe provimento. Sintetizando na seguinte ementa:

DIREITO CIVIL. INTERNET. BLOGS. NATUREZA DA ATIVIDADE. INSERÇÃO DE MATÉRIA OFENSIVA. RESPONSABILIDADE DE QUE MANTÉM E EDITA O BLOG. EXISTÊNCIA. ENUNCIADO Nº 221 DA SÚMULA/STJ. APLICABILIDADE.

1. A atividade desenvolvida em um blog pode assumir duas naturezas distintas: (i) provedoria de informação, no que tange às matérias e artigos disponibilizados no blog por aquele que o mantém e o edita; e (ii) provedoria de conteúdo, em relação aos posts dos seguidores do blog. 2. Nos termos do enunciado nº 221 da Súmula/STJ, são civilmente responsáveis pela reparação de dano derivado de publicação pela imprensa, tanto o autor da matéria quanto o proprietário do respectivo veículo de divulgação. 3. O enunciado nº 221 da Súmula/STJ incide sobre todas as formas de imprensa, alcançado, assim, também os serviços de provedoria de informação, cabendo àquele que mantém blog exercer o seu controle editorial, de modo a evitar a inserção no site de matérias ou artigos potencialmente danosos. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1381610/RS. Terceira Turma. Recorrente: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Recorrido: Lasier Costa Martins. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 3 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1381610&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 22 set. 2016).

Reconhecendo que é inerente à funcionalidade e concepção dos blogs, os comentários e opiniões deixadas pelos leitores, a relatora destaca que é notório que atualmente esta interação entre os produtores de conteúdo na Internet com os

---

<sup>64</sup> Súmula 221/STJ: São civilmente responsáveis pela reparação de dano derivado de publicação pela imprensa, tanto o autor da matéria quanto o proprietário do respectivo veículo de divulgação.

consumidores deste conteúdo deixou de se limitar apenas em blogs, passando a existir em praticamente todos os âmbitos da Internet, como por exemplo, em redes sociais, onde vemos cada vez maior a interação entre provedores e usuários.

### 3.3. DESAFIOS À JURISPRUDÊNCIA DO STJ

É evidente o interesse da sociedade envolto na matéria. Como visto, o STJ acabou definindo parâmetros próprios para determinar a responsabilidade dos provedores na internet.

Como visto no *Caso Orkut*<sup>65</sup>, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça é de que o provedor não pode ser responsabilizado objetivamente pelo conteúdo inserido por seus usuários, uma vez que tal atividade, qual seja, a de fiscalização do conteúdo publicado por terceiros, não é atividade intrínseca do provedor.

Assim, o provedor não poderia exercer uma espécie de fiscalização prévia quanto aos conteúdos publicados, seja pela impossibilidade de realizar tal atividade, visto a dinamicidade e rapidez com a qual os usuários publicam os mais diversos conteúdos, ou pelo cerceamento da liberdade de expressão.

Entretanto, como destacado pelo Ministro Salomão no *Caso Curso Tele-Jur*<sup>66</sup>, e refletindo a jurisprudência do STJ, na hipótese de ter sido notificado, mesmo que extraoficialmente, o provedor deveria, energeticamente, e de forma preventiva, suspender a suposta publicação ilícita, dentro do prazo de até 24 horas, sob a pena de responsabilização solidária em razão de sua eventual omissão.

Por óbvio, necessário se faz indicar o endereço exato onde o conteúdo ilícito esteja alocado.

---

<sup>65</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1193764/SP. Terceira Turma. Recorrente: I. P. da S. B. Recorrido: Google Brasil. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 14 de dezembro de 2010. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 2 set. 2016.

<sup>66</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1512647/MG. Segunda Seção. Recorrente: Google Brasil. Recorrido: Botelho Indústria e Distribuição Cinematográfica LTDA. Relator: Luis Felipe Salomão. Brasília, 13 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1512647&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 12 set. 2016.



Já no *Caso Paulo Henrique Amorim*<sup>67</sup>, há a responsabilização do provedor, em vista de que, por mais que o suposto conteúdo ilícito não tenha sido elaborado pelo responsável do *blog*, foi publicado por ele, assim supondo uma prévia análise editorial.

Esses três casos, analisados anteriormente, refletem o posicionamento pacificado do Superior Tribunal de Justiça quanto à responsabilidade civil dos provedores antes da edição do Marco Civil da Internet.

Todavia, surge um conflito entre o direito à liberdade de expressão e a proteção da dignidade e da honra dos que navegam na rede. Afinal, com a constitucionalização da liberdade de expressão, nem toda ofensa é ilícita<sup>68</sup>. O mero sentimento de estar ofendido não pode definir algo como objetivamente ofensivo, o que, em uma análise categórica, acabava por conflitar com a jurisprudência pacífica do STJ.

Além disso, existe um problema de transferir ao provedor o juízo sobre o conteúdo postado por usuário em sua atividade em uma plataforma neutra, além do problema quanto à decisão sobre a licitude do conteúdo. De forma geral, esse modelo desvaloriza o falante em relação ao falado.

Ponto necessário de se destacar é quanto atribuição de sentido e significado ao conceito de provedor, no *Caso Paulo Henrique Amorim*, a Ministra Nancy Andrighi define provedor de várias maneiras distintas, vejamos:

- (i) provedores de *backbone* (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede;
- (ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores *backbone* e revendem aos usuários finais, possibilitando a esta conexão com a Internet;

---

<sup>67</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1381610/RS. Terceira Turma. Recorrente: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Recorrido: Lasier Costa Martins. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 3 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1381610&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>68</sup> NUNES, Valquíria Quixadá Oliveira. Grupo de Trabalho Tecnologias da Informação e da Comunicação – GTTIC. Nota técnica sobre o Projeto de Lei n. 2.126/11. Disponível em: [http://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/art20120925-02.pdf](http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120925-02.pdf). Acesso em: 22 set 2016.

- (iii) provedores de hospedagem, que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto;
- (iv) provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na Internet;
- (v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação.

Todavia, tais definições acabam sendo semelhantes entre si, como por exemplo os supostos *provedores de informação* e os *provedores de conteúdo*. Ora, um provedor de informação, pode também ser o provedor do conteúdo. Não há uma linha que distingue um do outro. Outra semelhança surge entre os *provedores de backbone* e os *provedores de hospedagem*, novamente não há uma diferença clara entre as definições de ambos os provedores.

A fim de dirimir eventuais confusões quanto à definição de provedor, como já explanado, o legislador trouxe duas divisões, o provedor de conexão, e o provedor de aplicação, onde este compreende os responsáveis pelo provimento de acesso à internet, e aquele caracteriza os provedores que dispõe algum conteúdo de acesso na rede.

Dessa forma, torna-se muito mais clara a distinção entre os provedores, sendo possível definir de forma mais eficaz os limites de sua responsabilidade em eventual responsabilização civil.

A Lei trouxe algumas mudanças quanto ao tratamento da responsabilidade quanto aos provedores de aplicações, que antes a responsabilidade era subjetiva quando, a partir da notificação extrajudicial, não houvesse a remoção do conteúdo. Já atualmente, como já suscitado anteriormente, é necessário que haja a notificação judicial para que se presuma a responsabilidade. Todavia há exceção para essa regra, quando o conteúdo for relativo a atos sexuais, cenas de nudez e questões de direitos autorais.

O provedor, com medo da responsabilidade, irá procurar adotar políticas mais rigorosas quando ao conteúdo publicado por seus usuários, o que desvirtua um dos principais elementos da internet, qual seja, a fluidez e facilidade que as pessoas têm para se expressar.

Diante do posicionamento pacificado pelo STJ, o desafio que se tornou cada vez mais evidente até a entrada em vigor da Lei n.º 12.965/14, era o de que:

Se de um lado a responsabilização excessiva dos provedores tende a alterar a própria conformação da Internet como uma plataforma livre e neutra, a ampla liberdade de circulação de informações coloca em risco direitos constitucionais igualmente protegidos como os direitos do consumidor e a intimidade e a vida privada das pessoas<sup>69</sup>.

Tais conflitos acabaram por energizar e acelerar o Poder Legislativo, e a sociedade civil, para finalmente findar a elaboração a aprovar o Marco Civil da Internet no Brasil.

Com a promulgação e vigência do Marco Civil da Internet, o STJ terá que rever suas decisões e jurisprudências, a fim de dar novo sentido e significado para o que a novel lei aduz.

Ao contrário do posicionamento do STJ, a Lei n.º 12.965/14 em seu artigo 18, de forma expressa, afirma que o provedor não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo de terceiros<sup>70</sup>.

Em seguida, a lei indica a primeira possibilidade de exceção à essa regra, qual seja, o de que o provedor somente será responsabilizado na hipótese de descumprimento de ordem judicial específica, a qual determinou que retirasse eventual conteúdo ilegal. A nova regra tem uma exceção: nos casos que envolva "nudez ou atos sexuais de caráter privado", o provedor deve remover o conteúdo independentemente de ordem judicial, bastando o requerimento do interessado.

Quanto à responsabilização em si, os Tribunais e a doutrina deverão se debruçar sobre o tema, a fim de encontrar o real sentido da responsabilidade civil dos provedores. Uma vez que o Marco Civil da Internet não deixa evidente se a responsabilidade é pelo descumprimento de eventual ordem judicial ou sobre o conteúdo em si.

---

<sup>69</sup> NUNES, Valquíria Quixadá Oliveira. Grupo de Trabalho Tecnologias da Informação e da Comunicação – GTTIC. Nota técnica sobre o Projeto de Lei n. 2.126/11. Disponível em: [http://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/art20120925-02.pdf](http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120925-02.pdf). Acesso em: 22 set 2016.

<sup>70</sup> BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. 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: 22 set. 2016.

Tal mudança promovida pela nova lei retira dos provedores o ônus de prevenir e analisar eventuais ilegalidades, transferindo a função aos seus usuários e ao Judiciário. Além de ir de encontro com o que vinha sendo delineado pelo STJ, as consequências de tal mudança acarretaria em uma morosidade ainda maior para sanar a lide. Afinal, é notório que o Poder Judiciário não é eficaz em sanar as lides na mesma rapidez que uma simples notificação extrajudicial traria.

É preciso destacar que o Marco Civil, de forma bem intencionada a fim de evitar o retardo na prestação jurisdicional, estabeleceu os juizados especiais como competentes para dirimir as causas que versam sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou os direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet<sup>71</sup>.

Contudo, dispõe a Lei n.º 9.099/1995, que as decisões interlocutórias não poderão ser recorridas, apenas após preferida sentença, onde o eventual indeferimento será umas das razões do recurso<sup>72</sup>. Dessa maneira, suponhamos que foi denegada a tutela antecipada do autor a qual requeria a retirada imediata de determinado conteúdo, eventual demanda somente será apreciada no momento da prolação da sentença.

Ora, é evidente a ineficácia de tal disposição. Afinal, não há qualquer celeridade para apreciar eventual demanda. E dessa forma, o eventual conteúdo publicado permanecerá publicado. Incontáveis consequências podem surgir dessa ineficácia, como a permanência de conteúdo prejudicial a parte. Conteúdo esta que permanecerá público até o momento da sentença.

Novamente destaca-se a intenção do legislador em proteger a liberdade de expressão à noção subjetiva de ilícito.

Assim, diversos são os desafios que os Tribunais deverão enfrentar quanto à responsabilização civil na Internet. Qual a natureza da responsabilidade do provedor, ele será responsável somente por eventual descumprimento de decisão

---

<sup>71</sup> Ibidem.

<sup>72</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. Juizados especiais cíveis estaduais, federais e da fazenda pública: uma abordagem crítica. 6. Ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 11-12.

que determinou a retirada de eventual conteúdo? Ou será responsabilizado pelo conteúdo em si?

E quanto à ponderação entre a liberdade de expressão e noção subjetiva de conteúdo ofensivo, o Marco Civil evidentemente incentiva os provedores à manutenção do conteúdo, mas será que isto foi intenção da Lei?

Afinal, os provedores somente terão que retirar o conteúdo após notificados por meio de decisão judicial? E quanto à morosidade no processamento e análise dos processos pelo Poder Judiciário?

A mudança proporcionada pelo Marco Civil, quanto à responsabilidade dos provedores, deverá ser refletida analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, a fim de que ele reitere seus posicionamentos até então pacificados, ou, acolhendo os novos enunciados da lei, mude seu entendimento, e aplique novo entendimento à matéria.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Até a vigência do Marco Civil da Internet, o STJ buscou definir, a partir de parâmetros próprios, os critérios norteadores da responsabilidade civil na internet, o entendimento que vinha prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça, é de que os provedores de internet não respondem objetivamente pelo conteúdo inserido por terceiros, em vista de que a função de fiscalizar previamente o conteúdo de cada usuário não é atividade que o provedor deveria realizar. Sua responsabilidade somente seria aferida na hipótese de, depois de notificado, mesmo que extraoficialmente, o provedor não promovesse a exclusão da referida publicação imediatamente.

Dessa forma, os provedores eram colocados em uma situação tendente a adotar uma política de ampla censura, bastando terem sido informados por aquele que se sente ofendido para poderem ser responsabilizados. Após analisar a jurisprudência do STJ e o dispositivo do Marco Civil, torna-se evidente que houve uma mudança na legislação quanto à responsabilização do provedor.

Além disso, as definições utilizadas pelo STJ como os diferentes conceitos de provedor, também acabam criando diversos conceitos muito semelhantes e que acabavam definindo a mesma espécie de provedor.

Outro conflito recorrente era o de que não existia uma segurança jurídica quanto à qual Lei utilizar para aplicar ao caso concreto. O STJ hora pendia para a aplicação do CDC, enfrentando dificuldades em encontrar elementos de relação de consumo, hora buscava solução no direito civil contratual, entendendo que a relação entre usuário e provedor era meramente regulada através de contratos.

Com o evidente intuito de prevalecer à liberdade de expressão, o legislador acabou por somente determinar a responsabilidade do provedor na hipótese de descumprimento de ordem judicial a qual determinasse a retirada de conteúdo eventualmente ilícito.

O Marco Civil da Internet surgiu com a pretensão de sanar essas dúvidas, por fim esclarecer e entregar ao intérprete, ferramentas capazes de solucionarem os conflitos derivados da responsabilidade civil na internet.

Todavia, a novel Lei não trouxe respostas a todos os problemas, além de trazer novas perguntas.

O legislador não expressa em que medida o provedor será responsabilizado. Será por descumprimento de decisão judicial? Ou será pelo conteúdo em si? Também há o conflito quanto às alegações e exposição probatória, de quem é o ônus em apresentar as provas quanto ao conteúdo, do usuário ou do provedor?

Todas essas questões permanecem abertas. Diversas questões permanecem sem respostas, mesmo com o Decreto n.º 8.771/16, que regulariza alguns elementos do Marco Civil como os procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, além de apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações.

Assim, o Superior Tribunal de Justiça terá que confirmar suas posições anteriores ou conferir novas respostas às velhas perguntas sobre a responsabilidade civil no âmbito da Internet.

## REFERÊNCIAS

A aplicação da *common law* no Brasil: diferenças e afinidades. Disponível em: <[www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo\\_id=11647&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?artigo_id=11647&n_link=revista_artigos_leitura)> Acesso em: 24 mar. 2016.

BRASIL. Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8771.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8771.htm)> Acesso em: 22 set. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. 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: 22 set. 2016.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. 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: 22 set. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1568935/RJ. Terceira Turma. Recorrente: Google Brasil. Recorrido: R. H. da C. L. F. Relator(a): Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, 5 de abril de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=responsabilidade+civil+provedor&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2> >. Acesso em: 22 set. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1193764/SP. Terceira Turma. Recorrente: I. P. da S. B. Recorrido: Google Brasil. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 14 de dezembro de 2010. Disponível em: < [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1193764&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 2 set. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1381610/RS. Terceira Turma. Recorrente: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Recorrido: Lasier Costa Martins. Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Brasília, 3 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1381610&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 22 set. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1512647/MG. Segunda Seção. Recorrente: Google Brasil. Recorrido: Botelho Indústria e Distribuição Cinematográfica LTDA. Relator: Luis Felipe Salomão. Brasília, 13 de maio de 2015. Disponível em: <



<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=1512647&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 12 set. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 63981/SP. Quarta Turma. Recorrente: Plínio Gustavo Prado Garcia. Recorrido: Panasonic Do Brasil Ltda. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Brasília, 11 de abril de 2000. Disponível em:

<[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ALDIR+PASSARINHO%22%29.min.&processo=63981&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ALDIR+PASSARINHO%22%29.min.&processo=63981&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)>. Acesso em: 11 de setembro de 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Juizados especiais cíveis estaduais, federais e da fazenda pública: uma abordagem crítica. 6. Ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

COELHO, Fabio Ulhôa. Roteiro de lógica jurídica. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

CUBAS, Mariana Gama. Marco Civil da Internet completa um ano com regulamentação pendente. Disponível <<http://www.conjur.com.br/2015-abr-23/marco-civil-internet-faz-aniversario-regulamentacao-pendente>>. Acesso em: 12 set. 2016.

DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 1.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2005. VII.

FILHO, Cavalieri, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 12ª edição. Atlas, 08/2015.

GARCIA, André Luis Bitar de Lima. Sistema de precedentes do novo CPC terá impacto em empresas. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-22/sistema-precedentes-cpc-impacto-empresas>>. Acesso em: 15 set. 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro 4: Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2010.

LISBOA, Cícero de Barros e LOPES, Gustavo Matias ares do Marco Civil da Os Três Pilares do Marco Civil da internet.

MACCORMICK, Neil. Argumentação jurídica e teoria do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

MARQUES, Camila. Como a comunidade jurídica está recebendo o Marco Civil da Internet. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-abr-02/comunidade-juridica-recebendo-marco-civil-internet>>. Acesso em: 20 set. 2016.

NADER, Paulo. Curso de Direito Civil - Vol. 7 - Responsabilidade Civil, 6ª edição. Forense, 12/2015.

NUNES, Valquíria Quixadá Oliveira. Grupo de Trabalho Tecnologias da Informação e da Comunicação – GTTIC. Nota técnica sobre o Projeto de Lei n. 2.126/11.

Disponível em: [http://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/art20120925-02.pdf](http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120925-02.pdf). Acesso em: 22 set 2016.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias. *Aspectos Principais Da Lei Nº 12.965, De 2014, O Marco Civil Da Internet: Subsídios À Comunidade Jurídica*. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502899/Textos%20para%20discuss%C3%A3o%20148.pdf?sequence=1>. Acesso em: 12 de set. de 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 11ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PERELMAN, Chaim. *Lógica jurídica: Nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes. 1998.

Revista Consultor Jurídico, Marco Civil da Internet e Proteção de Dados Pessoais vão a debate. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-jan-27/marco-civil-internet-protecao-dados-pessoais-debate>. Acesso em: 12 set. 2016.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência*. 7 ed.. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2007.

VENOSA, Sílvio Salvo. *Direito Civil - Vol. IV - Responsabilidade Civil*, 16ª edição. Atlas, 03/2016.