

AUTORES

ALLAN ROCHA
DE SOUZA

ANA AMÉLIA
MENNA BARRETO

ANA PAULA
BARBOSA-FOHRMANN

ANTONIA ESPÍNDOLA
LONGONI KLEE

ANTONIO DOS
REIS SILVA JR.

CARLOS AFFONSO
PEREIRA DE SOUZA

CLÁUDIO LINS
DE VASCONCELOS

DANILO
DONEDA

FERNANDA NUNES
BARBOSA

GABRIEL OLIVEIRA
DE AGUIAR BORGES

GABRIEL ROCHA
FURTADO

GUILHERME MAGALHÃES
MARTINS

HELDER
GALVÃO

HELEN CRISTINA LEITE
DE LIMA ORLEANS

JOÃO VICTOR
ROZATTI LONGHI

JOSÉ LUIZ DE MOURA
FALEIROS JÚNIOR

JULIANO
MADALENA

MANUEL DAVID
MASSENO

PAULA MOURA FRANSCESCONI
DE LEMOS PEREIRA

PEDRO MARCOS
NUNES BARBOSA

PEDRO
MODENESI

RENATO M. S.
OPICE BLUM

RENATO
PORTO

SÉRGIO
BRANCO

SOPHIA MARTINI
VIAL

TÊMIS
LIMBERGER

THAÍTA CAMPOS
TREVIZAN

VINÍCIUS
KLEIN

VITOR DE AZEVEDO
ALMEIDA JÚNIOR

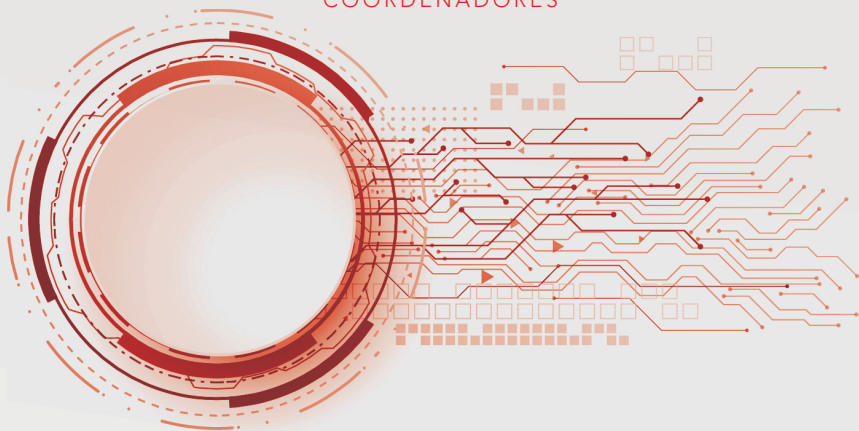
WALTER ARANHA
CAPANEMA

2019

GUILHERME MAGALHÃES
MARTINS

JOÃO VICTOR
ROZATTI LONGHI

COORDENADORES



DIREITO DIGITAL

DIREITO PRIVADO^E INTERNET

2ª EDIÇÃO

**ATUALIZADA, REVISTA E AMPLIADA
DE ACORDO COM A LEI 13.709/2018**

DISPÕE SOBRE A PROTEÇÃO DE
DADOS DOS USUÁRIOS DA INTERNET.

 EDITORA
FOCO

Você está recebendo, **GRATUITAMENTE**, um fragmento da obra da **Editora Foco**, para dar início aos seus estudos.

Este conteúdo não deve ser divulgado, pois tem direitos reservados à editora, constituindo-se uma cortesia a título de motivação aos seus estudos.

Faz-se necessário evidenciar que tal fragmento não representa a totalidade de uma obra ou disciplina.

A obra, na sua totalidade, poderá ser adquirida no site da **Editora Foco**:

www.editorafoco.com.br

Bons estudos!

Editora Foco

2019 © Editora Foco

Cooordenadores: Guilherme Magalhães Martins e João Victor Rozatti Longhi

Autores: Allan Rocha de Souza, Ana Amélia Menna Barreto, Ana Paula Barbosa-Fohrmann, Antonia Espíndola Longoni Klee, Antonio dos Reis Silva Jr., Carlos Affonso Pereira de Souza, Cláudio Lins de Vasconcelos, Danilo Doneda, Fernanda Nunes Barbosa, Gabriel Oliveira de Aguiar Borges, Gabriel Rocha Furtado, Guilherme Magalhães Martins, Helder Galvão, Helen Cristina Leite de Lima Orleans, João Victor Rozatti Longhi, José Luiz de Moura Faleiros Júnior, Juliano Madalena, Manuel David Masseno, Paula Moura Franscesconi de Lemos Pereira, Pedro Marcos Nunes Barbosa, Pedro Modenesi, Renato M. S. Opice Blum, Renato Porto, Sérgio Branco, Sophia Martini Vial, Têmis Limberger, Thaita Campos Trevizan, Vinícius Klein, Vitor de Azevedo Almeida Júnior e Walter Aranha Capanema

Diretor Acadêmico: Leonardo Pereira

Editor: Roberta Densa

Assistente Editorial: Paula Morishita

Revisora Sênior: Georgia Renata Dias

Capa Criação: Leonardo Hermano

Projeto Gráfico e Diagramação: Ladislau Lima

Impressão miolo e capa: VIENA GRÁFICA E EDITORA LTDA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

D598 Direito digital: direito privado e internet / Allan Rocha de Souza...[et al.] ; organizado por Guilherme Magalhães Martins, João Victor Rozatti Longhi. – 2. ed. – Indaiatuba, SP : Editora Foco, 2019.

696 p. ; 17cm x 24cm.

Inclui índice e bibliografia.

ISBN: 978-85-8242-347-9

1. Direito. 2. Direito digital. 3. Direitos autorais. 4. Internet. I. Souza, Allan Rocha de. II. Barreto, Ana Amélia Menna. III. Barbosa-Fohrmann, Ana Paula. IV. Klee, Antonia Espíndola Longoni. V. Silva Jr., Antonio dos Reis. VI. Souza, Carlos Affonso Pereira de. VII. Vasconcelos, Cláudio Lins de. VIII. Doneda, Danilo. IX. Barbosa, Fernanda Nunes. X. Borges, Gabriel Oliveira de Aguiar. XI. Furtado, Gabriel Rocha. XII. Martins, Guilherme Magalhães. XIII. Galvão, Helder. XIV. Orleans, Helen Cristina Leite de Lima. XV. Longhi, João Victor Rozatti. XVI. Faleiros Júnior, José Luiz de Moura. XVII. Madalena, Juliano. XVIII. Masseno, Manuel David. XIX. Pereira, Paula Moura Franscesconi de Lemos. XX. Barbosa, Pedro Marcos Nunes. XXI. Modenesi, Pedro. XXII. Blum, Renato M. S. Opice. XXIII. Porto, Renato. XXIV. Branco, Sérgio. XXV. Vial, Sophia Martini. XXVI. Limberger, Têmis. XXVII. Trevizan, Thaita Campos. XXVIII. Klein, Vinícius. XXIX. Almeida Júnior, Vitor de Azevedo. XXX. Capanema, Walter Aranha. XXXI. Título.

2018-1881

CDD 340.004.678

CDU 34:004

Elaborado por Odilio Hilario Moreira Junior – CRB-8/9949

Índices para Catálogo Sistemático: 1. Direito Digital 340.004.678 2. Direito Digital 34:004

DIREITOS AUTORAIS: É proibida a reprodução parcial ou total desta publicação, por qualquer forma ou meio, sem a prévia autorização da Editora Foco, com exceção da legislação que, por se tratar de texto oficial, não são protegidas como Direitos Autorais, na forma do Artigo 8º, IV, da Lei 9.610/1998. Referida vedação se estende às características gráficas da obra e sua editoração. A punição para a violação dos Direitos Autorais é crime previsto no Artigo 184 do Código Penal e as sanções civis às violações dos Direitos Autorais estão previstas nos Artigos 101 a 110 da Lei 9.610/1998.

Atualizações e erratas: a presente obra é vendida como está, sem garantia de atualização futura. Porém, atualizações voluntárias e erratas são disponibilizadas no site www.editorafoco.com.br, na seção *Atualizações*. Esforçamo-nos ao máximo para entregar ao leitor uma obra com a melhor qualidade possível e sem erros técnicos ou de conteúdo. No entanto, nem sempre isso ocorre, seja por motivo de alteração de *software*, interpretação ou falhas de diagramação e revisão. Sendo assim, disponibilizamos em nosso site a seção mencionada (*Atualizações*), na qual relataremos, com a devida correção, os erros encontrados na obra. Solicitamos, outrossim, que o leitor faça a gentileza de colaborar com a perfeição da obra, comunicando eventual erro encontrado por meio de mensagem para contato@editorafoco.com.br.

Impresso no Brasil (01.2019) • Data de Fechamento (01.2019)

2019

Todos os direitos reservados à
Editora Foco Jurídico Ltda.

Al. Júpiter 542 – American Park Distrito Industrial
CEP 13347-653 – Indaiatuba – SP

E-mail: contato@editorafoco.com.br
www.editorafoco.com.br

SUMÁRIO

NOTA SOBRE OS AUTORES	VII
-----------------------------	-----

NOTA DOS COORDENADORES

Guilherme Magalhães Martins e João Victor Rozatti Longhi.....	XV
---	----

PARTE I SITUAÇÕES JURÍDICAS EXISTENTES NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

1. O DISCURSO DE ÓDIO NA INTERNET

Ana Paula Barbosa-Fohrmann e Antonio dos Reis Silva Jr.....	3
---	---

2. O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Danilo Doneda	35
---------------------	----

3. LIBERDADE DE IMPRENSA E OS DIREITOS À IMAGEM, À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE NA DIVULGAÇÃO DE FOTOS POSTADAS EM MODO PÚBLICO NAS REDES SOCIAIS

Gabriel Oliveira de Aguiar Borges	55
---	----

4. O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA INTERNET

Guilherme Magalhães Martins.....	67
----------------------------------	----

5. TRAIR E COÇAR, É SÓ COMEÇAR: BREVE ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CASOS DE INFIDELIDADE VIRTUAL

Helen Cristina Leite de Lima Orleans	95
--	----

6. MARCO CIVIL DA INTERNET NO BRASIL: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE SEUS FUNDAMENTOS, PRINCÍPIOS E ANÁLISE CRÍTICA DO REGIME DE RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES	
João Victor Rozatti Longhi	123
7. A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADMINISTRADOR DE GRUPO DE <i>WHATSAPP</i>	
José Luiz de Moura Faleiros Júnior.....	155
8. REGULAÇÃO DAS FRONTEIRAS DA INTERNET: UM PRIMEIRO PASSO PARA UMA TEORIA GERAL DO DIREITO DIGITAL	
Juliano Madalena	183
9. LIBERDADE DE EXPRESSÃO, INTERNET E SIGNOS DISTINTIVOS	
Pedro Marcos Nunes Barbosa.....	207
10. INTERNET DAS COISAS: A INAUGURAÇÃO DO NOVO MUNDO E SUAS INTERCORRÊNCIAS JURÍDICAS	
Renato M. S. Opice Blum.....	237
11. INFORMAÇÃO EM REDE: UMA COMPARAÇÃO DA LEI BRASILEIRA DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E O REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS EUROPEU	
Têmis Limberger.....	253
12. A TUTELA DA IMAGEM DA PESSOA HUMANA NA INTERNET NA EXPERIÊNCIA JURISPRUDENCIAL BRASILEIRA	
Thaita Campos Trevizan.....	267

PARTE II

A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NA INTERNET

13. CULTURA, REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E OS DIREITOS AUTORAIS	
Allan Rocha de Souza	283
14. BLOQUEIO JUDICIAL DO <i>WHATSAPP</i> : O CAMINHO DA LEGALIDADE	
Ana Amélia Menna Barreto	303

15. O CONCEITO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL VIRTUAL E A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS: ALGUMAS REFLEXÕES	
Antonia Espíndola Longoni Klee.....	311
16. INFORMAÇÃO E CONSUMO: A PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE DO CONSUMIDOR NO MERCADO CONTEMPORÂNEO DA OFERTA	
Fernanda Nunes Barbosa.....	349
17. PROTEGENDO OS CIDADÃOS-CONSUMIDORES EM TEMPOS DE <i>BIG DATA</i> : UMA PERSPECTIVA DESDE O DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA	
Manuel David Masseno.....	375
18. O USO DA INTERNET NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS	
Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira	391
19. CONTRATOS ELETRÔNICOS DE CONSUMO: ASPECTOS DOUTRINÁRIO, LEGISLATIVO E JURISPRUDENCIAL	
Pedro Modenesi	433
20. PEQUENOS NAVEGANTES: A INFLUÊNCIA DA MÍDIA NOS HÁBITOS DE CONSUMO DO PÚBLICO INFANTO-JUVENIL	
Renato Porto	499
21. VIRTUALIZAÇÃO DA MOEDA: ASPECTOS, FUNÇÕES E PROBLEMAS DO <i>E-MONEY</i>	
Sophia Martini Vial.....	511
22. AS CONTRATAÇÕES ELETRÔNICAS INTEREMPRESARIAIS E O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA: O CASO DO EDI	
Vinícius Klein.....	527
23. A TUTELA DO CONSUMIDOR E O COMÉRCIO ELETRÔNICO COLETIVO	
Gabriel Rocha Furtado e Vitor de Azevedo Almeida Júnior	543
24. OS DESAFIOS DA COOPERAÇÃO JUDICIAL DAS EMPRESAS DE INTERNET	
Walter Aranha Capanema.....	577

PARTE III

DIREITOS AUTORAIS E TECNOLOGIA

25. DIREITOS AUTORAIS, TECNOLOGIA E TRANSFORMAÇÕES NA CRIAÇÃO E NO LICENCIAMENTO DE OBRAS INTELECTUAIS

Carlos Affonso Pereira de Souza 591

26. AS LIMITAÇÕES, O *FAIR USE* E A GUINADA UTILITARISTA DO DIREITO AUTORAL BRASILEIRO¹

Cláudio Lins de Vasconcelos 617

27. PLÁGIO E INTERNET

Helder Galvão..... 639

28. AS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS*

Sérgio Branco..... 655

NOTA SOBRE OS AUTORES

COORDENADORES:

GUILHERME MAGALHÃES MARTINS – Promotor de Justiça titular da 5ª Promotoria de Tutela Coletiva do Consumidor – Rio de Janeiro. Professor adjunto de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutor e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Ex-professor visitante do Mestrado em Direito da Faculdade de Direito da UERJ. Membro honorário do Instituto dos Advogados Brasileiros, junto à Comissão de Direito do Consumidor. Professor adjunto (licenciado) de Direito Civil da Universidade Cândido Mendes – Centro (UCAM). Professor dos cursos de pós-graduação *lato sensu* da UERJ, PUC-Rio, EMERJ, INSPER, Damásio de Jesus, Universidade Cândido Mendes, UFRGS e UFJF. Diretor do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon). Autor dos livros *Contratos eletrônicos de consumo via Internet* (3.ed. São Paulo: Atlas, 2016) e *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet* (2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014). Coordenador das obras coletivas *Temas de responsabilidade civil* (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012) e *Temas de Direito do Consumidor* (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010).

JOÃO VICTOR ROZATTI LONGHI – Pós-Doutorando em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Doutor em Direito Público pela Faculdade de Direito da USP – Largo de São Francisco. Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Adjunto DE da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Atua como convidado em programas de pós graduação, dentre eles Complexo Damásio de Jesus, USP-Ribeirão, UFU, PUC-Rio, IBMEC-Rio e Universidade Pitágoras-MG. Foi tutor de pesquisas da Escola de Direito da FGV-Rio. Pesquisador bolsista da CAPES (Pós-doutorado), FAPERJ (mestrado) e FAPESP (I.C.). Bacharel em Direito pela UNESP, com intercâmbio na Universidad de Santiago de Compostela (Espanha). Aprovado em 1º lugar no III Concurso da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

AUTORES:

ALLAN ROCHA DE SOUZA – Professor e Pesquisador em direito civil, direitos autorais e propriedade intelectual no curso de Graduação em Direito (ITR-UFRRJ). Professor e Pesquisador em direitos autorais e políticas culturais no Programa de Pós-Graduação (stricto sensu) em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento (PPED), no Instituto de Economia, UFRJ. Professor de direitos autorais e propriedade intelectual em cursos de pós-graduação *lato sensu* da PUC-RJ e UERJ. Doutor em Direito Civil na UERJ. Pesquisador e Vice-Coordenador do Instituto Nacional de Tecnologia (INCT) “Proprietas” (PPGH-UFF) Pesquisador visitante da Rede de Pesquisa “Intellectual Property and Information Justice” - Washington College of Law, American University. Pesquisador visitante da Oxford Intellectual Property Research Center, Faculty of Law, Oxford University. Advogado e Consultor Jurídico com atuação profissional

e acadêmica nas áreas de Direito Civil, Direitos Autorais, Direitos Culturais e Propriedade Intelectual. Consultor em Direitos Autorais da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), de Organizações Internacionais (UNESCO, OMPI) e Governo Federal (Ministério da Cultura, Ministério da Saúde, Fiocruz). Membro da Comissão de Direitos Autorais da OAB-RJ (2007-2009; 2010-2012; 2013-2015; 2016-2018).

ANA AMÉLIA MENNA BARRETO – Advogada especialista em Direito Digital. Mestre em Direito Empresarial. Pós-Graduada em Direito Empresarial. Atuação profissional na área do Direito Digital e Tecnologia da Informação. Consultora jurídica em certificação digital. Docente em disciplinas relativas ao Direito e TI em Pós-Graduações da FGV Management, PUC-Rio, UCAM, IPOG e outras instituições. Atuação em processo eletrônico judicial e certificação digital. Instituto dos Advogados Brasileiros, membro das Comissões de Compliance e Governança e de Direito Digital, Presidente da Comissão de Direito e Tecnologia da Informação da OAB/RJ.

ANA PAULA BARBOSA-FOHRMANN – Doutora e Pós-Doutora pela Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemanha, junto ao Instituto de Direito do Estado, Teoria Constitucional e Filosofia do Direito. Obteve o reconhecimento do seu Doutorado pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito Público e Bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora Adjunta de Teoria do Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito, na linha de pesquisa de Sociedade, Direitos Humanos e Arte. É Professora Visitante da Universität Münster. Atua, presentemente, nas áreas de Teoria e Filosofia do Direito e Direitos Humanos, já tendo tido experiência em Direito Constitucional.

ANTONIA ESPÍNDOLA LONGONI KLEE – Doutora em Direito e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Especialista em Direito Internacional pela UFRGS. Professora de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas (UFPel). Professora convidada do Curso de Especialização *Lato Sensu* em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais da UFRGS. Professora convidada do Curso de Especialização *Lato Sensu* em Direito Empresarial da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professora convidada dos Cursos de Capacitação à Advocacia e dos Cursos de Aperfeiçoamento da Escola Superior da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional do Rio Grande do Sul (ESA-OAB/RS). Advogada. Membro da Comissão Especial de Defesa do Consumidor da OAB/RS, triênio 2016-2018. Membro da Diretoria Nacional do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon).

ANTONIO DOS REIS SILVA JR. – Doutorando e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especialista em Direito Privado Europeu pela Universidade de Coimbra. Ex-Professor Substituto de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), Professor Assistente de Direito Civil na Universidade Cândido Mendes (UCAM) e Professor de Direito Civil nos programas de pós-graduação da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) e da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ).

CARLOS AFFONSO PEREIRA DE SOUZA – Professor da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Doutor e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Diretor do Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro (ITS). Pesquisador Visitante do Information Society Project, da Faculdade de Direito da Universidade de Yale. Professor dos cursos de graduação e pós-graduação da UERJ e da PUC-Rio, lecionando disciplinas sobre Direito Civil, História do Direito e Direito da Tecnologia da Informação. Membro da Comissão de Direito Autoral da OAB/RJ (desde 2007). Foi fundador e coordenador do Centro de Tecnologia e Sociedade da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas - RJ (2003-2013). Participa de diversos fóruns internacionais sobre regulação e governança da Internet. Policy Fellow da ONG Access. Conselheiro do Instituto NUPEF.

CLÁUDIO LINS DE VASCONCELOS – Doutor em Direito Internacional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ, 2009), Mestre em Direito Internacional pela University of Notre Dame (1999) e bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA, 1995). É sócio do Lins de Vasconcelos Advogados Associados, escritório especializado em direito da propriedade intelectual, entre outras áreas relacionadas com as indústrias intensivas em conteúdo. Anteriormente, foi Secretário Nacional de Economia da Cultura no Ministério da Cultura (Brasília, DF), dirigiu o departamento jurídico da Fundação Roberto Marinho (Rio de Janeiro, Brasil), foi consultor do Banco Mundial (Washington, EUA), assessor internacional adjunto do Ministério da Justiça (Brasília, Brasil) e advogado em Tozzini, Freire Advogados (São Paulo, SP), entre outras posições. É professor convidado do mestrado em propriedade intelectual do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), da pós-graduação *latu sensu* em direito da propriedade intelectual da PUC-Rio, da Especialização em Direito do Entretenimento e da Comunicação Social da Escola Superior de Advocacia da OAB/SP e do Curso de Formação em Gestão Cultural da Escola São Paulo, tendo sido professor-visitante dos cursos de graduação e pós-graduação *stricto sensu* em direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), professor adjunto da faculdade de direito do Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais (IBMEC/RJ) e professor da graduação em direito da Universidade Cândido Mendes (UCAM), entre outras atividades de ensino e pesquisa.

DANILO DONEDA – Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre e Doutor em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV Direito Rio). Foi Coordenador-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado na Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça. Foi pesquisador visitante na Università degli Studi di Camerino e na Autorità Garante per la Protezione dei Dati Personali, ambas na Itália.

FERNANDA NUNES BARBOSA – Doutora em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Professora da Graduação em Direito da FAPA e do Mestrado em Direitos Humanos do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter). Editora Executiva da revista eletrônica Civilistica.com. Editora da Série Pautas em Direito/Editora Arquipelago. Advogada.

GABRIEL OLIVEIRA DE AGUIAR BORGES – Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito Prof. Damásio de Jesus. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Pesquisador do Projeto Pragmata. Professor convidado do Programa de Pós-graduação em Direito Societário e Contratos Empresariais da Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Professor na área de Direito Privado na UNIFASC/GO e na área de Direito Público na UNIPAC/MG. Presidente da Liga de Direito dos Negócios de Uberlândia. Advogado.

GABRIEL ROCHA FURTADO – Professor Adjunto da Universidade Federal do Piauí (UFPI). Professor Adjunto do Instituto de Ensino Superior CEV (iCEV). Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especialista em Ciências Penais pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI). Advogado. Conselheiro Seccional da OAB/PI (2016-2018). Pesquisador visitante no Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg-Alemanha. Membro do Conselho Editorial da Revista da OAB-PI (ISSN 2318-1621). Parecerista da Revista Eletrônica de Direito Civil Civilística.com (ISSN 2316-8374). Parecerista da Revista de Ciências Jurídicas Pensar, Unifor (ISSN 2317-2150). Parecerista da Revista de Direito Civil Contemporâneo, RDCC (ISSN 2358-1433). Parecerista da Revista Arquivo Jurídico, UFPI (ISSN 2317-918X). Diretor de Pesquisa e Pós-Graduação da Escola Superior de Advocacia do Piauí, ESA-PI (2016-2018). Foi Chefe do Departamento de Ciências Jurídicas (2016-2018).

GUILHERME MAGALHÃES MARTINS – Promotor de Justiça titular da 5ª Promotoria de Tutela Coletiva do Consumidor – Rio de Janeiro. Professor adjunto de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutor e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Ex-professor visitante do Mestrado em Direito da Faculdade de Direito da UERJ. Membro honorário do Instituto dos Advogados Brasileiros, junto à Comissão de Direito do Consumidor. Professor adjunto (licenciado) de Direito Civil da Universidade Cândido Mendes – Centro (UCAM). Professor dos cursos de pós-graduação *lato sensu* da UERJ, PUC-Rio, EMERJ, INSPER, Damásio de Jesus, Universidade Cândido Mendes, UFRGS e UFJF. Diretor do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon). Autor dos livros *Contratos eletrônicos de consumo via Internet* (3.ed. São Paulo: Atlas, 2016) e *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet* (2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014). Coordenador das obras coletivas *Temas de responsabilidade civil* (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012) e *Temas de Direito do Consumidor* (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010).

HELDER GALVÃO – Doutorando e Mestre em Políticas Públicas, Estratégia e Desenvolvimento pelo Instituto de Economia da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), na área de concentração em Inovação, Propriedade Intelectual e Desenvolvimento. Pós-graduado em Direito Civil-Constitucional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Professor na Graduação e Pós-Graduação da Escola de Direito na Fundação Getúlio Vargas (FGV) do Rio de Janeiro atuando, também, como Coordenador do Laboratório de Assessoria Jurídica para Novas Tecnologias, como Coordenador do Curso Direito para Startups e do Curso de Ensino à Distância. Vice-Presidente da Comissão de Direito Para Startups da OAB/RJ. Consultor e Mentor de incubadoras, aceleradoras, núcleos de inovação e diversos programas de empreendedorismo e startups, entre eles o

Inovativa Brasil, do Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços, além de membro do Conselho Jurídico da Associação Brasileira de Startups (ABStartups).

HELEN CRISTINA LEITE DE LIMA ORLEANS – Mestre em direito civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), especialista em direito da comunicação pela Universidade de Coimbra - Portugal, especialista em direito civil, comercial e societário pela Universidade Veiga de Almeida - UVA e especialista em direito marítimo pela Escola Superior de Advocacia (ESA/RJ). Membro da Comissão Permanente de Direito Civil do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB). Coordenadora do Curso “Direito Securitário: aspectos técnicos, legais e atualidades” vinculado à Escola Superior de Advocacia - ESA/RJ. Advogada do Escritório Orleans Advocacia.

JOÃO VICTOR ROZATTI LONGHI – Pós-Doutorando em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Doutor em Direito Público pela Faculdade de Direito da USP – Largo de São Francisco. Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Adjunto DE da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia (MG). Atua como convidado em programas de pós graduação, dentre eles Complexo Damásio de Jesus, USP-Ribeirão, UFU, PUC-Rio, IBMEC-Rio e Universidade Pitágoras-MG. Foi tutor de pesquisas da Escola de Direito da FGV-Rio. Pesquisador bolsista da CAPES (Pós-doutorado), FAPERJ (mestrado) e FAPESP (I.C.). Bacharel em Direito pela UNESP, com intercâmbio na Universidad de Santiago de Compostela (Espanha). Aprovado em 1º lugar no III Concurso da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

JOSÉ LUIZ DE MOURA FALEIROS JÚNIOR – Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Especialista em Direito Processual Civil, Direito Civil e Empresarial e Direito Digital e *Compliance* pela Faculdade de Direito Prof. Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Autor de artigos dedicados ao estudo do Direito Privado. Advogado.

JULIANO MADALENA – Mestre em Direito Privado e Especialista em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Professor do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter). Advogado com atuação em Porto Alegre e São Paulo. Parecerista.

MANUEL DAVID MASSENO – Professor-Adjunto do Instituto Politécnico de Beja, Portugal, onde é também Pesquisador Sênior no Laboratório UbiNET – Segurança Informática e Cibercrime; integra os Órgãos Sociais da ISOC-Portugal – *Internet Society-Portugal Chapter*, bem como o Fórum Jurídico e o Grupo Permanente de Segurança e Privacidade da APDSI - Associação para a Promoção e Desenvolvimento da Sociedade da Informação, além de pertencer à Comissão Científica da revista *Cyberlaw by CIJIC*, do Centro de Investigação Jurídica do Ciberespaço da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. No Brasil, é o Diretor para as Relações Internacionais do IBDI – Instituto Brasileiro de Direito da Informática, Membro Consultor da Comissão de Direito Digital e *Compliance* da Ordem dos Advogados do Brasil / Seção de São Paulo, assim como das Comissões de Direito Digital da Subseção de Campinas e de Informática Jurídica e Direito Eletrônico da de Santos, além de pertencer ao Grupo de Estudos Temático em Direito Digital e *Compliance* da FIESP – Federação das Indústrias do Estado de São Paulo e integrar o Conselho Editorial e Científico Nacional e Internacional da REDESC – *Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global*, da Universidade Federal de Santa Maria (RS).

PAULA MOURA FRANCESCONI DE LEMOS PEREIRA – Doutora e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Especialista em Advocacia Pública pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), e em Direito da Medicina pela Universidade de Coimbra, Faculdade de Direito. É professora convidada nos cursos de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio) e do Centro de Estudos e Pesquisas no Ensino do Direito (CEPED), da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Advogada.

PEDRO MARCOS NUNES BARBOSA – Doutor em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especialista em Direito da Propriedade Intelectual pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Professor de Direito Civil, Direito Comercial e Direito da Propriedade Intelectual nos cursos de graduação e pós-graduação em Direito da PUC-Rio (desde 2008). Membro da Comissão de Direitos Autorais da OAB/RJ, da Comissão de Direitos Autorais e Propriedade Industrial do IAB. Perito Judicial de Propriedade Intelectual. Sócio de Denis Borges Barbosa Advogados.

PEDRO MODENESI – Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Foi assessor jurídico da 2ª Promotoria de Justiça Cível da Capital – Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Professor de Direito Civil em cursos de pós-graduação. É autor de artigos publicados na *Revista Trimestral de Direito Civil* – RTDC e na *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*.

RENATO M. S. OPICE BLUM – Mestre pela Florida Christian University, advogado e economista; Professor coordenador do curso de Direito Digital do INSPER e do MBA em Direito Eletrônico da Escola Paulista de Direito; foi coordenador do 1º curso de Direito Digital da FGV/GVLaw em 2011 e do curso de extensão em Direito Digital da Escola Paulista da Magistratura em 2014. Professor da Universidade de São Paulo (USP). Membro do Conselho Executivo do Estudo Técnico da Internet das Coisas – IoT. Foi Vice-Chair do Comitê de Privacidade, Comércio Eletrônico e Segurança de dados da American Bar Association e da Comissão de Associados da América do Sul da International Technology Law Association. Membro Convidado do Grupo de Cybercrimes do Conselho da Europa. Membro da Associação Europeia de Privacidade – EPA'S. Presidente da Comissão Permanente de Estudos de Tecnologia e Informação do IASP. Coordenador da Comissão de Estudos de Direito Digital do Conselho Superior de Direito – FECOMERCIO/SP. 1º Vice-Presidente da Comissão Especial de Direito Digital e *Compliance* da OAB/SP. Palestrante Convidado para as Conferências Internacionais: LegalTech; Technology Policy Institute; Council of Europe; SEDONA; American Bar Association; International Technology Law Association; High Technology Crime Investigation Association; Information Systems Security Association; International Association of Privacy Professionals; Georgetown Law CLE and Inter-American Bar Association. Profissional indicado na 44ª posição da lista “Top 100 Lawyers to follow on twitter- 2015” do site evancarmichael.com. Profissional reconhecido por 04 anos consecutivos em publicações internacionais como Chambers & Partners, Who's who e Best Lawyers. Autor do livro “Direito Eletrônico – A Internet e os Tribunais”; Coordenador e coautor do livro “Manual de Direito Eletrônico e Internet”. @renatoopiceblum

RENATO PORTO – Doutor e Mestre em Direito pela UNESA, Especialista em Didática de Ensino Superior, Direito Civil, Direito Processual Civil, Direito do Consumidor, Responsabilidade Civil. Professor da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ), Escola Fundação de Ensino Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (FEMPERJ), Escola da Associação dos Membros do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (AMPERJ), Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (FESUDEPERJ) e Coach Criacional formado pelo IGT. Sócio do escritório Porto Amaral Advogados S/C.

SÉRGIO BRANCO – Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Diretor do Instituto de Tecnologia e Sociedade (ITS) do Rio de Janeiro. Professor do doutorado em Direito da Universidade de Montreal. Professor da Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas Ibmec. Professor de direito civil e de propriedade intelectual da graduação e da pós-graduação da FGV Direito Rio (2006-2013). Procurador-Chefe do ITI – Instituto Nacional de Tecnologia da Informação (2005-2006). Coordenador de desenvolvimento acadêmico do programa de pós-graduação da FGV Direito Rio (2005). Advogado associado ao escritório Barbosa, Müssnich & Aragão (1999-2005). Autor dos livros “Memória e Esquecimento na Internet”, “Direitos Autorais na Internet e o Uso de Obras Alheias”, “O Domínio Público no Direito Autoral Brasileiro - Uma Obra em Domínio Público” e “O que é *Creative Commons* - Novos Modelos de Direito Autoral em um Mundo Mais Criativo”, entre outras obras. Especialista em propriedade intelectual pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Pós-graduado em cinema documentário pela FGV. Graduado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Advogado no Rio de Janeiro.

SOPHIA MARTINI VIAL – Advogada inscrita na OAB/RS e na OAB/GO. Doutoranda, Mestre e Especialista em Direito Privado e Direito do Consumidor pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Graduada em direito pela Faculdade da Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP); integrante do Grupo de Pesquisa CNPQ Mercosul e Direito do Consumidor da UFRGS. É Coordenadora Acadêmica do Curso de Pós-Graduação *lato sensu* em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais da UFRGS. Professora Substituta da Faculdade de Direito da UFRGS nas disciplinas de Direito do Consumidor Nacional e Internacional e de Direito Internacional Público I e II. Professora Convidada de diversos cursos de pós-graduação *lato sensu* em Direito. É membro do Brasilcon – Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor. Foi Coordenadora de Processos Administrativos da Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça. É autora de diversos artigos jurídicos.

TÊMIS LIMBERGER – Doutora em Direito Público pela Universidade Pompeu Fabra (UPF) de Barcelona (2004), Pós-doutora em Direito pela Universidade de Sevilha (2013), Mestre (1997) e Graduada (1986) em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Professora da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS) nas seguintes atividades acadêmicas: (a) Graduação em Direito: Direito Administrativo I e II; (b) Programa de Pós-Graduação em Direito: Estado e Administração (Mestrado) e Administração Digital (Doutorado). Avaliadora *ad hoc* da Revista de Direito do Consumidor, da Revista Brasileira de Direitos Fundamentais e Justiça, da Revista *Quaestio Iuris*, da Revista Direito Público e da Revista Interesse Público. Procuradora de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Eletrônico (IBDE), da Federación Iberoamericana

de Asociaciones de Derecho e Informática (FIADI) e da Rede Brasileira de Pesquisadores em Direito Internacional. Orientadora de Mestrado e Doutorado.

THAÍTA CAMPOS TREVIZAN – Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pós-graduada em Direito Público pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci/Unias-selvi/SP. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Professora convidada da pós-graduação *latu sensu* em Direito Civil Constitucional do convênio CEPED -UERJ. Juíza de Direito no Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Membro do IBDCivil.

VINÍCIUS KLEIN – Doutor em Direito Civil pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ) e Doutor em Economia (Desenvolvimento Econômico) pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Visiting Scholar na Universidade de Columbia - EUA (2012). Procurador do Estado do Paraná desde 2008. É Professor Adjunto de Economia e Direito no Departamento de Economia da UFPR e integra o Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Econômico fazendo parte do Corpo Docente do Mestrado Profissional em Desenvolvimento Econômico. É Conselheiro Fiscal do Banco de Desenvolvimento do Paraná S.A. - Em Liquidação e Conselheiro de Administração Suplente da SANEPAR.

VITOR DE AZEVEDO ALMEIDA JÚNIOR – Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Graduado pela Faculdade de Direito de Campos (FDC). Professor efetivo assistente do Instituto Três Rios da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (ITR/UFRJ). Professor de Direito Civil da PUC-Rio. Professor da Especialização em Direito Civil Constitucional do Centro de Estudos e Pesquisa em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (CEPED-UERJ). Professor da Especialização em Direito do Consumidor e Responsabilidade Civil da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Professor substituto da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FND/UFRJ, 2012-2014). Membro do Conselho Executivo da Revista Eletrônica de Direito Civil *Civilistica.com*. Associado ao Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCivil) e ao Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon). Advogado.

WALTER ARANHA CAPANEMA – Possui graduação em Direito pela Universidade Santa Úrsula (1997). Atualmente é Coordenador do Curso em Extensão em Direito Eletrônico da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) e Professor Responsável pelos Cursos em Ensino a Distância. É Diretor Técnico de Ensino a Distância da Escola Nacional da Magistratura (ENM). Advogado.

NOTA DOS COORDENADORES

A REGULAMENTAÇÃO DA INTERNET NO BRASIL E O MARCO CIVIL (LEI Nº 12.965/14)

De muitas formas, a Internet conseguiu tornar-nos novamente habitantes de uma pequena vila.¹ Ninguém mais é um estranho, mesmo na vila da Internet, onde os cidadãos instruídos sabem como processar a informação, participando, de maneira democrática e colaborativa, das suas mais variadas ferramentas de comunicação.

Inserida na consolidação da sociedade da informação, a regulamentação dos aspectos civis da Internet no Brasil caminha a passos largos. Mais do que simplesmente adaptar seus institutos e conceitos à mudança social que acompanha a revolução tecnológica, o Direito Privado, em não raras ocasiões, deve promover soluções para novos problemas, por meio de categorias consagradas pelo costume, pelas normas sociais e pela arquitetura da Internet.²

O Direito Civil abraça o desafio da contemporaneidade, de modo que temas que há 20 anos sequer integravam a agenda jurídica passam a exigir regulamentação.

A inteligência artificial é uma das facetas desse novo mundo, tendo sido anunciado, em 26 de outubro de 2017, que a Arábia Saudita teria sido o primeiro país do mundo a conceder cidadania a um robô, Sophia, que, durante um evento para investidores em tecnologia em Riad, debateu em inglês com um mediador, demonstrando expressões como tristeza e sorriso.³ A atribuição ou não de capacidade de fato ou de direito a tais entes poderá vir a integrar a agenda civilista dos próximos anos.

O desenvolvimento da computação em uma rede aberta, ou em um conjunto de redes que atravessam todo o planeta, como a Internet, traz novos desafios aos operadores do direito. Inicialmente, o computador se destinava apenas a automati-

-
1. LEVMORE, Saul; NUSSBAUM, Martha. Introduction. In: _____. The offensive Internet. Cambridge: Harvard University Press, 2010. p. 1 (tradução nossa).
 2. Encontra-se na obra do pesquisador norte-americano Lawrence Lessig a expressão “code” enquanto fonte normativa regulamentadora no espaço virtual. Em sua obra paradigmática, o professor da Universidade de Stanford afirma, inicialmente, que há quatro meios de se reger comportamentos e normatizar condutas: a lei, entendida como todo o conjunto normativo estatal ou emanado por uma autoridade superior; as normas sociais, que não só os usos e costumes, mas qualquer situação contingencial de conduta predeterminada em determinada comunidade; o mercado, como mecanismo de acesso a bens econômicos; e, por derradeiro, a arquitetura, ou seja, o aspecto estrutural de como as coisas funcionam e ocorrem. Code and other laws of cyberspace. New York: Basic Books, 1999. p. 43 (tradução nossa).
 3. ARÁBIA Saudita é primeiro país do mundo a dar cidadania a robô. In: <https://veja.abril.com.br/mundo/arabia-saudita-e-primeiro-pais-do-mundo-a-dar-cidadania-a-robo/>. Acesso em: 09 set. 2018.

zar e expandir as práticas informacionais já existentes, tanto no setor público como na iniciativa privada. No estágio atual, as redes deram aos particulares o acesso a poderes na área da computação que anteriormente eram reservados apenas aos governos.⁴

Surgem novos interesses e situações jurídicas, tanto patrimoniais quanto existenciais, insuscetíveis de serem tratados com base nos paradigmas do passado. O grande desafio é conciliar a rapidez da evolução tecnológica com a liberdade de expressão dos usuários, marcante no desenvolvimento da Internet.⁵

Como as leis naturais da física, a arquitetura da Internet determina os espaços onde se podem elaborar e estabelecer políticas públicas.⁶ Entretanto, as leis da física não são feitas pelo homem, que apenas as reconhece, enquanto a arquitetura do espaço virtual é obra humana, tendo sido elaborada sob o manto da autonomia e liberdade de expressão dos seus criadores, que não pode sobrepujar os valores fundamentais ligados à pessoa humana, em especial a sua dignidade (art. 1º, III, Constituição da República).

A regulamentação civil da Internet deve levar em conta suas características fundamentais, como a desterritorialização e desmaterialização, em se tratando de uma das facetas mais marcantes da globalização.⁷

No dia 1º de novembro de 2013, as Presidentas do Brasil e da Alemanha, Dilma Rousseff e Angela Merkel, ambas vítimas de espionagem através da Internet, apresentaram conjuntamente à Organização das Nações Unidas proposta de resolução sobre a privacidade nos meios eletrônicos, sob o título Privacidade na Era Digital.⁸ A proposta sugere a revisão de procedimentos, práticas e legislação no que tange à vigilância das comunicações, sua interceptação e à coleta de dados pessoais.

A exposição excessiva da pessoa humana nas redes sociais virtuais, autolimitando, de maneira fetichista, o exercício da privacidade e da imagem, desafia os mecanismos

4. LLOYD, Ian. *Information Technology Law*. 2. ed. London: Butterworths, 1997. p. XXXIX.

5. EDWARDS, Lilian; WAELDE, Charlotte. Introduction. In: _____; _____. *Law & The Internet: regulating cyberspace*. Oxford: Hart, 1997. p. 8 (tradução nossa).

6. KLEINWÄCHTER, Wolfgang. *Internet Co-Governance; towards a Multilayer Multiplayer Mechanism of Consultation, Coordination and Cooperation (M3C3)*. Consulta Informal do Grupo de Trabalho sobre a Governança da Internet (GTGI), v. 2.0. Genebra: 2004.

7. Nas palavras de José Eduardo Faria, “Ao propiciar o advento do tempo real, a revolução das técnicas de comunicação ‘diminuiu’ o mundo, tornando-o mais independente. Dito de outro modo, tornou-o mais integrado do ponto de vista econômico, porém mais fragmentado do ponto de vista político, na medida em que abriu caminho para modos inéditos de comunicação e de transmissões culturais instantâneas e permanentes entre polos bastante longínquos, levando a proximidade física entre os indivíduos a ser progressivamente substituída pelos efeitos interativos das redes tecnológicas de interligação no tempo e no espaço”. FARIA, José Eduardo. *Informação e democracia na economia globalizada*. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos; WAISBERG, Ivo (Org.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 20.

8. OLIVEIRA, Eliane. *Brasil e Alemanha apresentam proposta contra espionagem na ONU*. O Globo Online. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/mundo/brasil-alemanha-apresentam-proposta-contras-espionagem-na-onu-10645353>>. Acesso em: 3 set. 2018.

tradicionais da responsabilidade civil. Tal situação chega ao paroxismo com a rede social denominada Lulu, que permitiu a qualquer usuária do Facebook avaliar pessoas do sexo masculino, dando publicidade a aspectos íntimos de seus relacionamentos. A ideia do aplicativo era possibilitar que mulheres, após se relacionarem com usuários do sexo oposto no Facebook, emitissem avaliações, boas ou más, sobre esses homens, para que outras interessadas tenham conhecimento de tais características ou fatos.

O Ministério Público do Distrito Federal ingressou com ação civil pública, na defesa dos direitos individuais homogêneos de consumidores de serviços de informática, sendo que, em sede de agravo de instrumento, julgado no dia 19 de dezembro de 2013, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios determinou que o aplicativo Lulu exclua os perfis de usuários que não tenham consentido previamente na sua avaliação pública, sob pena de multa diária, vedando-se ainda a possibilidade de avaliação anônima.⁹

Duas grandes iniciativas merecem ser mencionadas na regulamentação civil da Internet no Brasil: a atualização do Código de Defesa do Consumidor e o Marco Civil da Internet.

O movimento de atualização cirúrgica¹⁰ do Código de Defesa do Consumidor resultou no Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012, fruto do trabalho da equipe

9. TJDF-T, 6ª Turma Cível, Agravo de Instrumento 20130020307112, rel. Des. Ana Cantarino, j. 19.12.2013. O pedido de antecipação de tutela foi indeferido em primeira instância pelo Juízo da 1ª Vara Cível de Brasília, que sustentou a ilegitimidade do Ministério Público para a propositura de tal ação. No entanto, a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios reafirmou a legitimidade do Ministério Público, decorrente da atribuição constitucional para velar sobre os direitos sociais e individuais indisponíveis, na forma do artigo 127 da Constituição da República. Segundo a fundamentação do acórdão, “No caso, estão em confronto os direitos da personalidade com o direito de liberdade de expressão, ambos de estatura constitucional, configurando manifestações da dignidade da pessoa humana. Assim, é livre a manifestação do pensamento, desde que isso não seja feito de forma anônima. Transcrevo o art. 5º, IV da Constituição: ‘IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato’; verifica-se nessa norma uma dupla garantia, a primeira em favor daquele que expressa o pensamento, sendo livre sua manifestação, e a segunda em favor daquele a quem a opinião alheia é dirigida, permitindo-lhe conhecer o subscritor daquela manifestação.

Como conteúdos da dignidade da pessoa humana, tanto a liberdade de expressão quanto o direito à intimidade constituem direitos indisponíveis, não podendo ser derrogados por vontade dos seus titulares.

Assim, em tese, não poderia uma pessoa concordar com a manifestação de uma opinião sobre si de forma anônima, pois isso seria, na prática, a disponibilidade de um direito fundamental.

Dessa forma, aplica-se a regra prevista na Constituição da República em relação à vedação do anonimato. Logo entendo, não pode ser mantida, ao menos em cognição sumária, a possibilidade de avaliações de pessoas sem que essas tenham o conhecimento do seu teor e do seu subscritor. Assim, recebo o agravo de instrumento em seu duplo efeito para conceder a tutela antecipada e determinar: a) a exclusão imediata dos dados e imagens de toda e qualquer pessoa que não tenha manifestado consentimento prévio, específico e informado para figurar no aplicativo LULU como pessoa a ser avaliada, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais por pessoa); b) a vedação da possibilidade de avaliação anônima, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais por pessoa); e c) conservação dos dados das avaliações no aplicativo LULU, somente disponibilizando tais informações aos legítimos interessados, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais por pessoa)”.

10. Expressão empregada pelo Ministro Antonio Herman Benjamin na primeira audiência pública realizada pela comissão de juristas nomeada pelo Senado Federal no dia 19 de agosto de 2011, na sede do Instituto dos Advogados Brasileiros, situada no Rio de Janeiro (informação oral).

de juristas instalada no Senado Federal a partir de 7.12.2010, sob a presidência do Ministro Antônio Herman Benjamin, certamente dando àquele diploma legal, 22 anos após a sua promulgação, um novo sopro de vida.¹¹

Trata-se de uma oportunidade única para finalmente regulamentar o comércio eletrônico, ultrapassando os projetos de lei que “dormem” apensados no Congresso Nacional há mais de doze anos, e provavelmente não serão aprovados. Merece especial destaque o Projeto nº 1.589/99, cujo anteprojeto foi elaborado pela Comissão de Direito da Informática da OAB-SP, trazendo forte influência da lei modelo da UNCITRAL (Comissão de Direito do Comércio Internacional da ONU) de 1996.

O Governo Federal igualmente adotou importante iniciativa na regulamentação do comércio eletrônico, por intermédio do Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013, que abrange aspectos como o atendimento facilitado ao direito do consumidor, o direito de informação e o direito de arrependimento, arcando, ainda, com as compras coletivas e *sites* de intermediação, matéria essa originalmente não abrangida pelo PLS 281/12, que, posteriormente modificado, passou a contemplá-la.

No dia 22 de abril de 2014, a Presidenta Dilma Rousseff sancionou simbolicamente, durante o fórum NET MUNDIAL, em São Paulo, o Marco Civil da Internet no Brasil, aprovado na véspera pelo Plenário do Senado Federal. No dia seguinte, foi publicado no Diário Oficial da União o texto, agora transformado em Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.

O Marco Civil visa definir os direitos e responsabilidades dos cidadãos, empresas e governo na *web*, tendo a sua minuta de anteprojeto sido inicialmente submetida à discussão pública, consoante os valores democráticos e participativos que sempre marcaram o desenvolvimento da Internet, sobretudo a partir dos anos 70.

Em um primeiro momento, foi produzido um texto base pelo Ministério da Justiça, que teve como meta estabelecer uma pauta e problematizar as principais questões envolvendo o uso da rede que deveriam ser abordadas em um futuro projeto de lei específico. O objetivo central dos envolvidos era elaborar uma norma que, amparada pelo respeito aos direitos humanos e à dinâmica da Internet, embasasse as decisões judiciais envolvendo lides na Internet. Segundo dados coletados, o debate aberto sobre o Marco Civil da Internet, realizado entre novembro de 2009 e junho de 2010, no *site* <culturadigital.br/marcocivil>, recebeu mais de 2.000 contribuições e 18.500 visitas.¹²

Na segunda fase, a minuta foi submetida à apreciação de outros órgãos governamentais e encaminhada pela presidenta Dilma Rousseff ao Congresso Nacional,

11. PASQUALOTTO, Adalberto. Dará a reforma ao Código de Defesa do Consumidor um sopro de vida? Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, v. 78, abr./jun. 2011. p. 12-13.

12. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?ViewID=%7B0EAD70-AE9F-4C0B-869D-CDB8A-FB2FC02%7D¶ms=itemID=%7BD51FB99D-C809-4BBC-A552-124C3CFAE17%7D;&UIPar-tUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>>. Acesso em: 22 set. 2018.

transformando-se no Projeto de Lei nº 2.126/2011.¹³ Diante dos inúmeros debates promovidos, no ano de 2012, a redação deste projeto sofreu algumas alterações por meio de seu relator, o deputado Alessandro Molon (PT-RJ), que ofereceu um texto substitutivo.

A previsão, dentre os fundamentos da disciplina do uso da Internet no Brasil, da abertura e colaboração (art. 2º, IV), bem como da livre iniciativa, livre concorrência e defesa do consumidor (art. 2º, V) ensejam novas formas de prestação de serviços, como o Uber.

A matéria é objeto do Projeto de Lei do Senado 530/2015, relatado pelo Senador Ricardo Ferraço, que, em seu artigo 2º, I, considera como veículo o “meio de transporte motorizado ou não motorizado usado pelo motorista parceiro, podendo ser próprio, arrendado, ou de alguma maneira autorizado pelo proprietário para ser usado, desde que não seja um táxi ou qualquer outro meio definido pela lei como sendo de transporte público individual”.

A concorrência favorece os consumidores, bem como a política de mobilidade urbana, considerando que uma nova opção de transporte a mais pode significar menos automóveis circulando nas ruas.

Embora a matéria deva ser regulamentada, do ponto de vista fiscal, não há como restringir tal atividade, que não se confunde com o transporte individual público por meio dos táxis, pois, conforme o art. 13 do PLS 530/15, os motoristas-parceiros não deverão solicitar ou embarcar usuários diretamente nas vias públicas sem que estes tenham requisitado previamente o compartilhamento através de rede digital.

Apresentado à população como uma “Constituição da Internet”¹⁴, o Marco Civil traz mais problemas do que soluções, enunciando como triplíce vertente a preservação da neutralidade da Rede, a privacidade e a liberdade de expressão.

13. Este projeto pode ser acompanhado em site vinculado à Câmara dos deputados. Disponível em: <<http://edemocracia.camara.gov.br/web/marco-civil-da-internet/wikilegis>> Acesso em: 10 jul. 2018.

14. Vale transcrever a observação crítica de Lenio Streck: “(...) A nova lei está sendo apelidada de ‘Constituição da Internet’ ou ainda ‘Carta dos Direitos do Século XXI’. Estariamos, então, diante do cyberconstitucionalismo? Esta situação é minimamente questionável numa realidade de baixa constitucionalidade como a brasileira.

Ironicamente, como se pode notar, a famigerada ‘era dos princípios’, que propiciou o surgimento de leis com características sociais-diretivas, encontra – mormente todas as críticas – um imaginário jurídico ainda fortemente dependente da metodologia tradicional, que sob o pretexto de ‘interpretar’ conforme a Constituição, costuma criar princípios como se fossem tweets. Ou seja, não adianta falar em princípios se, depois, com eles e a despeito deles, o intérprete os interpreta como quer. Princípios não são ornamentos. E tampouco são alibis teóricos.

Noutro aspecto, no que diz respeito à interpretação, o art. 6º do Marco Civil apresenta uma espécie de manual de utilização que entendo dispensável, seja pelo caráter tautológico ou por aquilo que não declara e que é necessário nessa tarefa, e que nem por isso são vinculantes”. STRECK, Lenio. Apontamentos hermenêuticos sobre o Marco Civil regulatório da Internet. In: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo(coord.). Marco Civil da Internet. São Paulo: Atlas, 2014. p.334.

A Lei 12.965/2014 estabelece um regime de tutela da liberdade de expressão fundado na dinâmica da Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América, conferindo-lhe proteção superior àquela dada a outros direitos da personalidade.

No entanto, colisões entre a liberdade de expressão e o direito à honra são, em geral, *hard cases*, de modo que o Marco Civil, ao veladamente separar direitos da personalidade em grupos distintos, e, na prática, neutralizar a honra, a vida privada e direitos da criança e do adolescente, cria demarcações irrazoáveis e incompatíveis com as possibilidades democráticas do mundo contemporâneo.

A preservação da neutralidade, prevista como princípio da disciplina do uso da Internet no Brasil no art. 3º, IV, é contemplada ainda no artigo 9º: “o responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicativo”.¹⁵ O princípio da neutralidade é um dos pontos mais salutar da nova lei, assegurando a isonomia nas relações de consumo que têm por objeto a transmissão de dados eletrônicos, embora suas exceções fiquem sujeitas a regulamentação pelo Executivo.

A iniciativa do Marco Civil acompanha a tendência atual da União Europeia, tendo em vista a recente aprovação, pelo Parlamento Europeu, de um conjunto de reformas na legislação sobre telecomunicações, definindo e protegendo a neutralidade.¹⁶

Caso autorizado o fim da neutralidade, o usuário que consumisse mais banda (ou seja, mais informação), assistindo a um vídeo, por exemplo, poderia ser cobrado a mais por isso. Embora a neutralidade seja consagrada como um princípio, suas exceções ficam sujeitas a regulamentação pelo Executivo.¹⁷

A privacidade é outro pilar do Marco Civil, contemplada como direito fundamental no art. 7º, I, que contempla “a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, assegurado o direito à sua proteção e à indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação”.

15. Segundo informação retirada do site do relator do Projeto de Lei no 2.126/2011, Deputado Alessandro Molon, “a neutralidade tecnológica assegura que tudo o que trafega pela Internet seja tratado da mesma maneira. Sem ela, seu provedor de conexão pode escolher pelo usuário o que acessar, priorizando a velocidade de acesso a determinados sites com quem tenha algum acordo comercial ou que sejam do interesse da empresa, em detrimento de outros”. Fonte: <<http://www.molon1313.com.br/convergencia-digital-telesevem-e-marco-civil-da-internet-trava-na-camara/>>. Acesso em: 22 set. 2018.

16. EUROPEAN Parliament passes strong net neutrality law, along with major roaming reforms. Disponível em: <<http://gigaom.com/2014/04/03/european-parliament-passes-strong-net-neutrality-law-along-with-major-roaming-reforms/>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

17. Conforme o artigo 9º, parágrafo primeiro do substitutivo do Projeto de Lei no 2.126/2011 aprovado no plenário da Câmara dos Deputados, “a discriminação ou degradação de tráfego será regulamentada nos termos das atribuições privativas do Presidente da República previstas no inciso IV do art. 84 da Constituição Federal, para a fiel execução desta Lei, ouvidos o Comitê Gestor da Internet e a Agência Nacional de Telecomunicações, e somente poderá decorrer de: I – requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada dos serviços e aplicações; II – e a priorização a serviços de emergência”.

De maneira positiva, o Marco Civil prevê a preservação da autodeterminação informativa dos usuários, contemplada nos arts. 8º e 10 e seguintes.¹⁸

Percebe-se que a lei que disciplina o uso da Internet no Brasil é pródiga em dispositivos que tutelam especificamente a privacidade dos usuários, ainda que desnecessários em face do art. 5º, X, da Constituição da República, que já assegura o direito fundamental à intimidade e vida privada.

Para Marcelo Thompson, é comum ainda hoje ver a Internet como um espaço de liberdade absoluta, irrestrita. Mas essa não é uma visão desejável ou possível:

As configurações da Internet, como ensina a doutrina, são plásticas, maleáveis. Não comportam, portanto, somente o grito libertário que não conhece limites. Não demandam a neutralização de tudo que se ponha no caminho de usuários de liberdade infinita. A Internet será a imagem precisa das sociedades que queremos ser. Remove, sim, ditadores, e deve fazê-lo. Mas não pode, no caminho da democracia, extinguir-lhe a razão de ser – o igual valor, a dignidade de cada um dos integrantes do povo.¹⁹

Embora baseado na prevalência dada à liberdade de expressão pela Primeira Emenda da Constituição dos Estados Unidos da América, o Marco Civil entra em choque até mesmo com o atual contorno da Internet nos EUA, onde atualmente se discute a aprovação de regras de proteção de dados pessoais introduzidas pelo governo Obama.

Para promover a liberdade de expressão, o Marco Civil busca neutralizar qualquer papel que os intermediários do conhecimento e informação em circulação na Internet possam desempenhar na preservação de direitos. A premissa fundamental é a de que os intermediários – como o Youtube e o Facebook – não devem ter qualquer dever de velar pela razoabilidade e responsabilidade dos seus usuários, pois isso violaria a liberdade de expressão.

O Marco Civil abrange vários pontos polêmicos, em especial o seu art. 19, que prevê que o provedor de aplicações da Internet somente poderá ser responsabilizado civilmente²⁰ por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem

18. O artigo 8º assim estabelece:

“Art. 8º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à Internet. Parágrafo único. São nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que violem o disposto no caput, como aquelas que:

I – impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas pela Internet;

II – em contrato de adesão, não ofereçam como alternativa ao contratante a adoção do foro brasileiro em controvérsias decorrentes de serviços prestados no Brasil”.

19. THOMPSON, Marcelo. Marco civil ou demarcação de direitos? Democracia, razoabilidade e as fendas na internet do Brasil. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 261, p. 203-251, set./dez. 2012, p. 206.

20. O artigo 19, caput, choca-se inclusive com o artigo 5º, VI do Projeto de Lei do Senado no 281/12, que atualiza o Código de Defesa do Consumidor em matéria de comércio eletrônico, prevendo, dentre os instrumentos da Política Nacional das Relações de Consumo, o conhecimento de ofício pelo Poder Judiciário, no âmbito do processo em curso, e pela Administração Pública, de violação a normas de defesa do consumidor.

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.²¹

Em plena era dos meios alternativos de solução de conflitos, como a mediação e a arbitragem, o Marco Civil judicializa questões que já se encontravam resolvidas através de outros instrumentos mais ágeis, como os termos de ajustamento de conduta (TACs).²²

Tal dispositivo, obstaculizará termos de ajustamento de conduta firmados entre os principais provedores, como a Google, e o Ministério Público Federal e os Ministérios Públicos de diversos Estados, como Rio de Janeiro e São Paulo, possibilitando o livre acesso às informações acerca dos usuários para fins de perseguição criminal.²³

-
21. De maneira ociosa, o artigo 19 traz ainda regras processuais e de competência nos parágrafos terceiro e quarto.

“Parágrafo terceiro – As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na Internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos da personalidade bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de Internet poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

Parágrafo quarto – O Juiz, inclusive no procedimento previsto no parágrafo terceiro, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na Internet, desde que presentes os requisitos da verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”.

22. A redação original do artigo 20 do anteprojeto do Marco Civil era a seguinte, consagrando a notificação administrativa do provedor:

“Art. 20. O provedor de serviço de Internet somente poderá ser responsabilizado por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se for notificado pelo ofendido e não tomar as providências para, no âmbito de seu serviço e dentro de prazo razoável, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente.

Parágrafo primeiro – os provedores de serviços de Internet devem oferecer de forma ostensiva ao menos um canal eletrônico dedicado ao recebimento de notificações e contranotificações.

Parágrafo segundo – é facultado ao provedor de serviços Internet criar mecanismo automatizado para atender aos procedimentos dispostos nesta Seção”.

23. Não é por outro motivo que o Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União (CNPJ) aprovou, por unanimidade, no dia 20.5.2010, uma nota técnica questionando os artigos 14, 16, 20 e 22 do anteprojeto do Marco Civil da Internet, pelo fato de os aludidos dispositivos dificultarem a repressão aos crimes praticados por meio da Internet, em particular os perpetrados contra crianças e adolescentes, contribuindo para a impunidade.

O artigo 14 do anteprojeto prevê a preservação, por apenas seis meses, dos dados cadastrais e de conexão dos usuários. Tal prazo contraria um termo de mútua cooperação firmado perante autoridades do poder público, inclusive dos Ministérios Públicos Federal e Estadual, juntamente com empresas concessionárias de telecomunicações e instituições da sociedade civil, que, considerando o tempo médio necessário à apuração desse tipo de ilícitos, estabeleceu um prazo de três anos para a manutenção daquelas informações.

Segundo a nota do CNPJ, a redução do prazo “redundará, além de inegável retrocesso, em estímulo à impunidade, eis que impossibilitada será, na maioria dos casos concretos, a produção de prova material necessária à individualização da conduta delitiva”.

O CNPJ questiona ainda o artigo 16, III, do anteprojeto, que assim estabelece – “Art. 16 – A guarda de registros de acesso a serviços de Internet dependerá de autorização expressa do usuário e deverá obedecer ao que segue, sem prejuízo às demais normas e diretrizes relativas à proteção de dados pessoais:

Ao optar pela via judicial, diferentemente da redação original contida no art. 20, que exigia somente a necessidade de notificação administrativa pelo ofendido, a Lei nº 12.965/14 impõe mais um ônus à vítima, que agora precisa provocar o Judiciário para requerer a retirada do conteúdo ofensivo, além de provocar o aumento da extensão do dano, uma vez que o mesmo ficará mais tempo disponível na rede.

Trata-se de uma tentativa de imunizar os provedores, mas sem discriminar claramente quais as modalidades de prestadores de serviços Internet seriam abrangidos por tal regra (de conteúdo, de hospedagem, ou de *backbone*), que vai de encontro aos meios alternativos de solução de conflitos, como a arbitragem e a mediação.

O Marco Civil ameaça conquistas alcançadas de maneira gradual, em detrimento do interesse público, especialmente em matéria de responsabilização dos provedores, onde se visualizam hoje os maiores problemas decorrentes dos vícios e acidentes de consumo nas redes sociais virtuais, sobretudo haja vista a abrangência da norma do art. 17 da Lei nº 8.078/90, que equipara aos consumidores todas as vítimas do evento (“*bystanders*”).

Espelhando uma ótica patrimonialista, o legislador demonstra preocupação apenas com as infrações a direitos autorais ou direitos conexos, que, na forma do art. 19, parágrafo segundo, tem o requisito da ordem judicial condicionado a previsão legal específica.

Nesse ponto, o Marco Civil, paradoxalmente, consagra a prevalência das situações patrimoniais sobre as existenciais, caso em que a responsabilidade do provedor em face das vítimas depende de uma prévia notificação judicial, o que não se aplica, portanto, ao titular do direito autoral. Conferir aos interesses da indústria cultural, em função da titularidade dos direitos patrimoniais do autor (*copyright*) em face das vítimas de danos sofridos através das ferramentas de comunicação da Internet, como as redes sociais, significa inverter os valores fundamentais contidos na tábua axiológica da Constituição da República.

III – os dados que permitam a identificação do usuário somente poderão ser disponibilizados de maneira vinculada aos registros de acesso a serviços de Internet mediante ordem judicial” (g.n.). Consoante a aludida nota, isso restringe o acesso a “dados que, conforme a tradição do ordenamento jurídico brasileiro, sempre independeram da instância judicial”.

Por fim, o art. 22 estabelece que “ao tornar indisponível o acesso ao conteúdo, caberá ao provedor do serviço informar o fato ao usuário responsável pela publicação, comunicando-lhe o teor da notificação de remoção e fixando prazo razoável para a eliminação definitiva do conteúdo”. Tal dispositivo, ainda segundo a nota do CNPG, contradiz o artigo 20 do Código de Processo Penal: “a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. Conclui a nota técnica que “a compra e venda pela Internet de imagens de violência sexual praticada contra crianças movimentam mundialmente cerca de US\$ 3 bilhões, segundo estimativa do FBI. Apenas no site de relacionamentos Orkut, os especialistas estimam a ocorrência de 700 crimes desse tipo por mês, ou seja, 23 por dia, quase um por hora”.

Portanto, o artigo 19, parágrafo segundo do Marco Civil é eivado de inconstitucionalidade material, por afrontar a dignidade da pessoa humana, eleita como princípio fundamental da República Federativa do Brasil no art. 1º, IV da Constituição da República, em nome da exaltação de uma liberdade de expressão que não pode ser absoluta.

Numa outra tentativa de minimizar o efeito danoso do art. 19, o substitutivo do Marco Civil aprovado pela Câmara dos Deputados em 25 de março de 2014 inseriu o art. 21 da Lei nº 12.965/2014, voltado à veiculação de imagens, vídeos ou outros materiais contendo cenas de nudez ou sexo, caso em que o provedor responde subsidiariamente²⁴ em caso de inação face à notificação extrajudicial.²⁵

O clamor público causado pelo uso agressivo da pornografia nas redes sociais, em situações como o denominado *cyber revenge*, certamente inspirou a introdução do art. 21, mas o critério da ordem judicial traduz um grave retrocesso em face do direito de não ser vítima de danos, nas situações não abrangidas por aquele dispositivo.

Outro ponto controvertido se refere à guarda dos registros.

O Marco Civil, em seu art. 5º, diferencia os registros de conexão (inciso VI)²⁶ e de acesso a aplicações de Internet (inciso VIII),²⁷ cada qual sujeito a um regime distinto de guarda e tratamento de dados.

A guarda dos registros de conexão é disciplinada no art. 13, que, em seu *caput*, atribui ao prestador o dever de manter os dados, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de um ano, nos termos do regulamento. Consoante o termo de ajustamento de conduta celebrado pela Google Brasil com o Ministério Público Federal para o combate à pedofilia, o prazo para o armazenamento de tais informações seria de três anos.

24. Tal solução atenta contra o artigo 7º, parágrafo único da Lei no 8.078/90, que prevê a responsabilidade solidária de todos os integrantes da cadeia de prestação de produtos e serviços.

25. Art. 21 O provedor de aplicações de Internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, vídeos ou outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.

Parágrafo único. A notificação prevista no caput deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

26. Os registros de conexão são definidos no art. 5º, VI como “conjunto de informações referentes à data de 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”.

27. Já os registros de acesso a aplicações Internet são conceituados no art. 5º, VIII como “conjunto de informações referentes à data e hora do uso de uma determinada aplicação de Internet a partir de um determinado endereço de IP”.

Tal dispositivo em muito se assemelha ao art. 58 da Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa),²⁸ sob cujo anteparo, não raras vezes, o Poder Judiciário inviabilizou o exercício de pretensões relativas à reparação de danos à pessoa humana.

É verdade que o art. 13, parágrafo segundo, mitiga os inconvenientes de um prazo tão curto, ao estabelecer que a autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior ao previsto no *caput*.

Já o art. 13, parágrafo terceiro, mais uma vez, judicializa problemas usualmente solucionados pela via administrativa, ao condicionar a regra do art. 13, parágrafo segundo, à autorização judicial, a ser requerida no prazo de sessenta dias.

Na tentativa de construir regimes diferenciados para ambas as modalidades de guarda de registros, dispõe o art. 14 do Marco Civil que, na provisão de conexão,²⁹ onerosa ou gratuita, é vedado guardar os registros de acesso a aplicações de Internet. O provedor de conexão, portanto, fica impedido de exercer qualquer atividade de monitoramento, não podendo rastrear e gravar os endereços eletrônicos visitados, as mensagens trocadas e os arquivos baixados pelos usuários.

A guarda de registros de acesso a aplicações de Internet na provisão de aplicações, por sua vez, é tratada no art. 15, cuja incidência é condicionada aos requisitos da organização, profissionalidade e finalidade econômica do provedor, que deverá “manter os respectivos registros de acesso e aplicações de Internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de seis meses, nos termos do regulamento”.³⁰

A exigência da finalidade econômica é de constitucionalidade duvidosa, em face da hierarquia constitucional do direito do consumidor (art. 5º, XXXII e 170, V da Constituição da República), tendo em vista a possibilidade de remuneração indireta, nos termos do art. 3º, § 2º da Lei nº 8.078/90.

-
28. O dispositivo assim previa: “Art. 58. As empresas permissionárias ou concessionárias de serviços de radiodifusão deverão conservar em seus arquivos, pelo prazo de 60 dias, e devidamente autenticados, os textos dos seus programas, inclusive noticiosos”. A Lei de Imprensa, no dia 30 de abril de 2009, foi julgada inconstitucional, por maioria, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) no 130.
 29. O provedor de conexão corresponde à nomenclatura provedor de acesso, definido no anexo da Portaria do Ministério das Telecomunicações 148/95 como prestador de serviço de conexão à Internet (PCSI). Conforme o art. 3º, d, daquela norma, trata-se da “entidade que presta o serviço de conexão à Internet”. Trata-se de um “intermediário entre o equipamento do usuário e a Internet”, atribuindo-lhe um endereço. IP. MARTINS, Guilherme Magalhães Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 285.
 30. O provedor de aplicações de Internet corresponde à figura do provedor de conteúdo, definido no anexo da Portaria 148/95 do Ministério das Telecomunicações, art. 3º, g, como uma entidade que possui informações de interesse e as dispõe na Internet. Tal nomenclatura adotada pelo Marco Civil, provedor de aplicações de Internet, abrange tanto o provedor de conteúdo, cuja principal função é “coletar, manter ou organizar informações on line para acesso oneroso ou gratuito por meio da Internet, tratando-se, pois, do sujeito que fornece o material a ser difundido na rede”. MARTINS, Guilherme Magalhães. Responsabilidade civil por acidente..., op. cit., p. 283.

Os provedores que não atendam aos requisitos da organização e finalidade econômica são contemplados no art. 15, parágrafo primeiro, podendo ser obrigados por ordem judicial, mediante prazo determinado, a guardar registros de acesso a aplicações da Internet, desde que se trate de fatos específicos e relativos a determinado período.

Seguindo a mesma linha do art. 13, parágrafo segundo, o art. 15, em seu parágrafo segundo, estabelece que a autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de Internet que os registros de acesso a aplicações sejam guardados, inclusive por período superior ao *caput*, desde que observado o disposto no art. 13, parágrafos terceiro e quarto.

Em que pese a necessidade imperiosa de uma lei para assegurar os direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil seja duvidosa, não se pode refutar que em um ordenamento de matriz positivista, uma Lei com regras específicas sobre a disciplina da Internet é bem-vinda, sobretudo para pacificar conflitos que aumentam exponencialmente no ambiente da Internet. No entanto, a população não tem muito o que comemorar, porque, a pretexto de instituir direitos já previstos em sede constitucional, a iniciativa do Marco Civil atende primordialmente ao interesse da indústria ligada ao setor da Internet e do entretenimento, e trará novos conflitos a serem levados ao Judiciário.

Por sua vez, a atualização do Código do Consumidor optou por uma regulamentação mais principiológica, baseada no uso das cláusulas gerais,³¹ ao passo que o Marco Civil, após os vários substitutivos apresentados, terminou por abraçar o casuísmo.

No caso da atualização do Código de Defesa do Consumidor, a reforma, nas palavras de Adalberto Pasqualotto, deve levar em conta a preservação do modelo, com o cuidado de não descer a particularismos que descaracterizem a Lei nº 8.078/90 como *guarda-chuva*, visto que

O risco em causa é o da fragmentação, estabelecendo padrões de proteção diversificados, conforme a relação jurídica, fazendo o caminho inverso de algumas legislações, como a francesa e a italiana, cujos Códigos são, na verdade, consolidações de leis setoriais, que promoviam a defesa do consumidor em segmentos mercadológicos distintos. *A fragmentação pode desencadear reações patrocinadas por lobbies, com a edição de leis posteriores que simplesmente revoguem disposições particularistas do Código de Defesa do Consumidor* (g. n.).³²

31. Acerca das cláusulas gerais, pontua Karl Engisch que “graças à sua generalidade, elas tornam possível sujeitar um mais vasto grupo de situações, de modo ilacunar e com possibilidade de ajustamento, a uma consequência jurídica. O casuísmo está sempre exposto ao risco de apenas fragmentar e ‘provisoriamente’ dominar a matéria jurídica. Este risco é evitado pela utilização das cláusulas gerais.

Em contrapartida, outros riscos terão de ser aceitos”. ENGISCH, Karl. Introdução ao pensamento jurídico. 8. ed. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001. p. 233-234.

32. PASQUALOTTO, op. cit., p. 13. Acerca das leis especiais, merece referência obrigatória a obra de Natalino Irti, em cujas palavras “[...] as leis especiais edificam, ao lado da arquitetura solene dos códigos, um outro direito: mais mutável e efêmero, mas portador de exigências e critérios de disciplina ignorados do antigo sistema.

Já a edição da Lei 13.709, de 14 de agosto de 2018, que dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), pode ser desde já saudada como um avanço, fazendo com que o Brasil integre o grupo de países que já possuem legislação sobre o tema.

Na esteira de muitas normativas estrangeiras, o Regulamento Geral de Proteção de Dados de 2018 é a mais proeminente e atual.

A Lei nº 13.709/2018, numa breve leitura, transmite boas impressões, do ponto de vista da proteção dos usuários da Internet. A proteção de dados é vista como um direito fundamental autônomo, essencial para o livre desenvolvimento da personalidade humana.

Em que pesem os vetos, especialmente à criação da Agência Nacional de Proteção de Dados e ao Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (respectivamente, nos artigos 55 e 58 do projeto de lei aprovado pelo Senado Federal e vetado pela Presidência da República), a perspectiva parece positiva. À Agência Nacional de Proteção de Dados caberia o papel de “autoridade garante”, como a famosa “Garante Privacy” italiana, já presidida pelo jurista Stefano Rodotà – algo que já foi sinalizado pelo Governo que será resolvido por lei de iniciativa privativa do Presidente da República. Ao que tudo indica, tais órgãos deverão ser oportunamente criados.

As ausências da Agência Nacional e do Conselho Nacional, embora sentidas, não desmentem o indiscutível avanço trazido pela nova legislação, em relação ao direito anterior. A referência à autoridade, em diversos dispositivos da nova lei, por um outro lado, não deixa de trazer uma sensação de vazio.

Por ora, enquanto não criados tais órgãos, caberá ao Poder Judiciário, no uso dos poderes que lhe confere a Constituição, interpretar e integrar o novo diploma, que inclusive cria novas hipóteses de responsabilidade civil, dificultando a vida das empresas do setor, até então empoderadas por uma legislação de legitimidade duvidosa ou, em outros casos, pela autorregulação.

A nova legislação se contrapõe à infeliz proposta, em discussão no Congresso Nacional, do PLP 441/2017, que torna obrigatória a participação de todos os consumidores no cadastro positivo, alterando diversos dispositivos da Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011. O objetivo do PLP é dar todo poder aos gestores de cadastros, publicizando e compartilhando obrigatoriamente as informações de adimplemento das pessoas naturais e jurídicas, que passam a ser rotuladas com uma nota ou “score”, agora por imposição legal.

Diante do frequente e cotidiano multiplicar das leis especiais, os códigos civis assumem uma função diversa. Esses representam não mais o direito exclusivo e unitário das relações privadas, mas o direito comum, ou seja, a disciplina das hipóteses mais amplas e gerais”. IRTI, Natalino. *L'età della decodificazione*. Revista de Direito Civil. São Paulo, v. 10, p. 15, out./dez. 1979.

Alguns pontos da lei de proteção de dados pessoais merecem destaque.

Primeiro, as exceções previstas no art. 4º, com destaque para termos genéricos como “segurança pública”, “Defesa nacional”, “investigação criminal” etc. aos quais a lei remete à legislação específica. Em que pese a exceção, segue a normativa constitucional e as regras da “reserva de jurisdição”, etc.

Segundo, os conceitos trazidos no art. 5º.

Destacam-se os dados sensíveis, cuja doutrina sempre salientou a necessidade de regime jurídico especial; tratamento de dados, definindo a atividade dos agentes que se submetem às regras e sanções da lei. A lei os define (artigo 5º., II) como dados pessoais sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, além daqueles referentes à saúde ou vida sexual, dados genéticos ou biométricos, quando vinculados a uma pessoa natural.

Ainda no artigo 5º, deve ser enfatizado o contraponto entre os controladores – definidos no inciso VI como a pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais - e os operadores, que realizam o tratamento de dados pessoais em nome dos controladores (inciso VII).

Outro ponto de destaque diz respeito ao consentimento como ponto de partida para o processamento de dados pessoais. A proteção de dados pessoais ganha autonomia em relação à privacidade, honra, identidade pessoal e imagem, de modo que, considerando-se a esfera privada como um conjunto de ações, comportamentos, preferências, opiniões e comportamentos pessoais sobre os quais o interessado pretende manter um controle exclusivo, essa tutela pressupõe uma autodeterminação informativa.

É o que determina o artigo 7º, que estabelece como regra para o tratamento de dados pessoais o consentimento do titular, no seu inciso I. Fica dispensado o consentimento em hipóteses estritas, como o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador (inciso II), o tratamento compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas pela administração pública (inciso III), a realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre, que possível, a anonimização dos dados sensíveis (inciso IV), quando necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares a estes relacionados (inciso V), para o exercício regular de direitos, em processo judicial, administrativo ou arbitral (inciso VI), para a proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro (inciso VII), para a tutela da saúde (inciso VIII) ou quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador ou do terceiro (inciso IX).

Afinal, trata-se da autonomia para a construção da proteção de dados, ou seja, do poder de controle sobre quem, quando e como serão estes exercidos.

Eis a razão de ser do artigo 15 e seguintes, com regras sobre o término do tratamento dos dados pessoais. Afinal, hoje é majoritário o reconhecimento do direito ao esquecimento, amplamente reconhecido pela doutrina (Enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal), abarcando não apenas a possibilidade de apagar, mas ainda de desindexar informações descontextualizadas na Internet.

Sobre os direitos do titular dos dados, merece destaque a possibilidade de revogação do consentimento: afinal, a disponibilidade das situações existenciais integra a liberdade integrante da noção de dignidade humana, pois sempre é possível mudar de ideia.

Ao contrário do Marco Civil da Internet, que não demonstra essa preocupação, a não ser em dispositivos isolados, a Lei de Proteção de Dados coloca em primeiro plano a pessoa humana, ou seja, o titular de dados pessoais, que tem reconhecidos seus direitos, no Artigo 18, em especial: à confirmação da existência de tratamento (inciso I); ao acesso aos dados (inciso II); à correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados (inciso III); à anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto na mesma lei (inciso IV); à portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa e observados o segredo comercial e industrial, de acordo com a regulamentação do órgão controlador (inciso V); à eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei; à informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados (inciso VII); à informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; IX- à revogação do consentimento, nos termos do parágrafo quinto do artigo 8º desta Lei.

Além disso, destaque também para o direito de o usuário requisitar seus dados independentemente de judicialização, tendência louvável se comparada ao Marco Civil da Internet no regime de responsabilidade dos provedores por conteúdo inserido por terceiros, condicionada à difícil via judicial.

No que tange aos regimes especiais, a lei traz regras específicas sobre o tratamento de dados de crianças e adolescentes e aponta diretrizes na conduta do poder público fora das situações excepcionais do art. 3º.

Mas peca a nova lei quando, ao tratar de responsabilidade civil (art. 43, III), acaba por isentar o agente causador do dano quando há “culpa exclusiva” da vítima, o que poderá trazer interpretações desarrazoadas especialmente quando se tratar de vítimas vulneráveis (mulheres, adolescentes, idosos etc.)

Além da vagueza de certos termos previstos nas sanções administrativas quando se trata da possibilidade de isentar o agente ou mesmo de mitigar a dosimetria da multa.

Mesmo assim, em que pesem as críticas, é em hora boa que o Brasil aprova uma lei geral de proteção de dados, procurando se adequar aos standards de proteção europeus, hoje referência para o mundo especialmente após escândalos como o do Facebook com a empresa Cambridge Analytica.

Não sejamos pessimistas ao enxergar uma legislação morta-viva, mas, pelo contrário, tenhamos fé e mudemos a nossa lente. Trata-se de um recém-nascido que deverá ser alimentado, nutrido, criado e interpretado, conforme a Constituição da República, e à luz do sistema integrado pelo Código Civil e pelo Código do Consumidor, enquanto houver juízes em Berlim.

Num panorama de vigilância líquida e distribuída, em que parece ocorrer uma erosão da esfera de controle de dados pessoais, os respectivos titulares são submetidos a uma condição de hipervulnerabilidade, sobretudo por estarem inseridos numa relação assimétrica que lhes tolhe o poder de autodeterminação. Espera-se que, nesse panorama, a nova legislação contribua para reduzir a flagrante assimetria entre as partes.

Esta obra coletiva se baseia em três grandes linhas: situações jurídicas existenciais na sociedade da informação, a proteção do consumidor na Internet e direitos autorais e tecnologia.

A pedra fundamental deste livro foi o grupo de pesquisa Relações Privadas e Internet, por mim criado e coordenado no Mestrado e Doutorado em Direito Civil da Faculdade de Direito da UERJ, juntamente com a disciplina homônima, ministrada entre 2009 e 2010 e voltada aos novos problemas gerados pela regulamentação civil da Internet no Brasil. Integraram o grupo os pesquisadores João Victor Rozatti Longhi (UFU), Pedro Marcos Nunes Barbosa (PUC-Rio), Thaita Campos Trevizan (FDC), Pedro Modenesi (UERJ), Helen Cristina Leite de Lima Orleans (UERJ) e Vinícius Klein (UFPR), que apresentaram importantes contribuições.

Juntaram-se ao grupo, num segundo momento, outros alunos do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da UERJ, em especial Fernanda Nunes Barbosa, Vitor de Azevedo Almeida Júnior, Gabriel Rocha Furtado, Antonio dos Reis Silva Jr. e Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira.

Posteriormente, foram convidados a participar deste livro diversos professores e pesquisadores de diversas instituições, como Danilo Doneda (SENACON), Allan Rocha de Souza (UFRRJ), Sérgio Branco (IBMEC), Ana Paula Barbosa-Fohrmann (UFRJ), Carlos Affonso Pereira de Souza (UERJ), Renato Porto (UNESA), Cláudio Lins de Vasconcelos, Helder Galvão (OAB-RJ) e Antonia Espíndola Longoni Klee (UFRGS), todos especialmente renomados na área, numa grande soma de esforços para a permanente construção e reconstrução do direito privado brasileiro.

Na segunda edição, somaram-se textos dos especialistas Ana Amélia Menna Barreto (OAB-RJ), Gabriel Oliveira de Aguiar Borges (UFU), José Luiz de Moura

Faleiros Júnior (UFU), Juliano Madalena (UFRGS), Manuel David Masseno (Escola Politécnica de Beja, Portugal), Renato M. S. Opice Blum (INSPER), Sophia Martini Vial (UFRGS), Têmis Limberger (UNISINOS) e Walter Aranha Capanema (EMERJ), estudiosos das relações entre Direito e Internet.

Agradecemos especialmente ao empenho do pesquisador José Luiz de Moura Faleiros Júnior, Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia, pelo inestimável auxílio na revisão e atualização desta segunda edição.

Rio de Janeiro/Uberlândia, outubro de 2018

Guilherme Magalhães Martins

Promotor de Justiça titular da 5ª Promotoria do Consumidor da Capital – Rio de Janeiro. Professor adjunto de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito – UFRJ. Diretor do BRASILCON – Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor. Ex-professor visitante do Mestrado em Direito Civil da Faculdade de Direito da UERJ (2009-2010). Doutor e Mestre em Direito Civil pela UERJ

João Victor Rozatti Longhi

Professor adjunto de Direito Civil da Universidade Federal de Uberlândia. Doutor em Direito Constitucional pela Faculdade de Direito da USP – Largo de São Francisco. Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da UERJ



PARTE I
SITUAÇÕES JURÍDICAS EXISTENTES
NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

1 O DISCURSO DE ÓDIO NA INTERNET

Ana Paula Barbosa-Fohrmann

Antonio dos Reis Silva Jr.

Sumário: 1 Introdução. 2 O caso Mayara Petruso – “mate um nordestino afogado!”. 3 Conteúdo e limites da liberdade de expressão e de comunicação. 4 A liberdade de expressão e de comunicação no direito constitucional alemão. 4.1 Breve nota sobre o conteúdo e os limites do art. 5º da Lei Fundamental. 4.2 Exemplos de casos emblemáticos da Jurisprudência da Corte Constitucional alemã. 4.2.1 Lüth – BVerfG 198 (1958). 4.2.2 Schmid-Spiegel – BVerfG 12, 113 (1961). 4.2.3 Mephisto – BVerfG 30, 173 (1971). 4.2.4 Entrevista Stern-Strauss – BVerfG 82, 272 (1990). 4.2.5 Titanic/“Nascido para matar” – BVerfG 86, 1 (1992). 4.2.6 A mentira de Auschwitz – BVerfG 90, 241 (1994). 4.2.7 Soldados são assassinos I (BVerfG 1 BvR 1423/92 [1994]). 4.2.8 Soldados são assassinos II – BVerfG 93, 266 (1995). 5 A degeneração da liberdade de expressão na incitação ao discurso do ódio: a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o Caso Ellwanger (HC no 82.424/03). 6 Responsabilidade civil pela prática do discurso do ódio. 7 Notas conclusivas. Referências.

1. Introdução

Dentre os temas relacionados ao debate acerca do conteúdo e limites da liberdade de expressão, recebe cada vez mais destaque aquele relativo ao discurso do ódio. Não porque os tempos hodiernos trouxeram mais intolerância, desrespeito e senso de desintegração por parte das pessoas, mas, sobretudo, em razão da extensão e da amplitude que os efeitos de tais condutas passaram a atingir na sociedade. Antes restritas ao círculo fechado de reuniões entre os grupos de intolerantes, ou limitadas pela precária circulação de jornais ou revistas de conteúdo específico, as mensagens de incitação e demonstração de ódio contra determinadas pessoas ou grupos ganharam o público geral a partir da difusão das novas tecnologias de mídia, como a rádio, a televisão e, especialmente, a Internet, sem olvidar da terrível experiência dos regimes totalitários do século XX.

Nesse contexto, o presente estudo pretende traçar um panorama da construção do conteúdo e dos limites da liberdade de expressão e comunicação sob uma perspectiva comparada, especificamente em relação ao direito alemão, bem como realizar o enfrentamento dos possíveis efeitos civis resultantes de tal conduta, centralizando o debate acerca da responsabilidade civil pela prática do discurso do ódio, realizando, sempre que possível, o cotejo da teoria com a praxe, em diálogo com o primeiro *leading case* brasileiro de discurso do ódio proferido através da Internet.

2. O caso Mayara Petruso – “mate um nordestino afogado!”

Era outubro de 2010, quando, após a eleição da presidente Dilma Rousseff, a então estudante de direito Mayara Penteado Petruso, utilizando-se de seu perfil no *Twitter*, publicou diversos textos, com menos de 140 caracteres cada, dentre os quais se destacou aquele que continha a assertiva segundo a qual “nordestino não é gente”, convocando seus seguidores a fazer um favor à cidade de São Paulo – matar um nordestino afogado.¹

Com a dinâmica, velocidade e fluidez do meio eletrônico, em poucos minutos a sua manifestação havia extrapolado os limites de seus seguidores para alcançar um público certamente inimaginável para a autora do discurso – toda a coletividade. A causa dessa amplificação de destinatários pode ser atribuída à própria expansão da mensagem pelo meio eletrônico, mediante o recurso dos *retweets*, *hyperlinks*, ou de colagem de imagem e reprodução em qualquer outra plataforma fora do *Twitter*, ou, sobretudo, pela notoriedade que a imprensa escrita e audiovisual deu ao caso, atingindo um público ainda maior, que sequer utiliza a rede mundial de computadores.²

A Internet, instrumento poderoso de divulgação, circulação e coleta de informações, tem como uma de suas características primordiais a exclusão das fronteiras físicas e aproximação virtual,³ mas ao mesmo tempo real, de toda e qualquer pessoa conectada, de modo a permitir, por meio de sua interatividade,⁴ o amplo acesso aos dados inseridos na rede.⁵

1. Segundo o texto publicado pela autora do fato em seu twitter @mayarapetruso: “Nordestino não é gente, faça um favor a Sp (sic), mate um nordestino afogado”.
2. Alertando para a necessidade de regulação e do despertar da doutrina sobre a explosão das redes sociais, Anderson Schreiber aponta que, ao se apresentarem como “fenômeno de avassaladora popularidade, as redes sociais não podem continuar a ser encaradas pelo direito como espaço patológico de lesão à privacidade e outros direitos de personalidade. Em vez de virar-se de costas para a realidade contemporânea, é preciso refletir sobre os melhores modos de adequá-la aos valores fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro”. Cf. Twitter, Orkut e Facebook – considerações sobre a responsabilidade civil por danos decorrentes de perfis falsos nas redes sociais. Diálogos de direito civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. v. III, p. 167.
3. O caso é um emblema do alcance das informações do ambiente do ciberespaço. Segundo Boaventura de Sousa Santos, na atualidade, “a transformação mais profunda está a ocorrer nas concepções de espaço e tempo. Todas as instituições da modernidade foram construídas na base de um espaço-tempo privilegiado [...]. Este espaço-tempo está hoje a ser desestruturado sob a pressão de um espaço-tempo emergente, global e instantâneo, o espaço-tempo eletrônico, o ciber-espaço” (Os tribunais e as novas tecnologias de comunicação e de informação. Estudos de direito da comunicação. Coimbra: Ed. IJC, 2002. p. 142).
4. Segundo Alexandre Dias Pereira, “a interatividade é uma dimensão essencial da internet”, considerando a própria conotação da palavra, que “poderíamos traduzi-la em português por ‘rede interactiva’” (A liberdade de navegação na internet: browsers, hyperlinks, meta-tags. Estudos de direito da comunicação. Coimbra: Ed. IJC, 2002. p. 228).
5. No que concerne à vocação da Internet para fazer-se depositária de dados com acesso instantâneo e imediato, superando as fronteiras físicas, cf., por todos: MARTINS, Guilherme Magalhães. Formação dos contratos eletrônicos de consumo via internet. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 32, para quem “a internet, também conhecida como a grande rede, traz consigo a era do tempo real, permitindo a disposição instantânea de uma informação, de uma imagem ou som através do mundo [...]. A internet pode ser definida como uma rede de computadores ligados entre si, [...] de maneira que a identificação das suas fronteiras físicas se torna impossível em virtude da sua difusão pelo planeta”.

Desse modo, não raro, os dados circulados na Internet são amplamente utilizados como combustível para as mídias paralelas inseridas no próprio ambiente eletrônico, como jornais e *blogs* informativos virtuais, assim como servem de fonte cada vez mais comum para as informações veiculadas pelas grandes mídias, fora do mundo virtual, através do sistema de radiofusão.

Nessa ambiência, apesar de centenas de pessoas terem proferido declarações semelhantes àquelas escritas por Mayara Petruso, os efeitos da declaração da estudante de direito, especificamente, logo foram sentidos quando a mensagem extrapolou os limites do ciberespaço. Instaurava-se, em diversas rodas de discussão, o debate sobre os limites da liberdade de expressão e a sua compatibilidade, ou não, com o discurso do ódio (*hate speech*).⁶

No nicho do *Twitter*, a ressonância da declaração fez inaugurar o duelo regional típico das redes sociais, com comentários apaziguadores e violentos de ambos os lados. A razão perdia espaço para a emoção desmedida. Para muitos, dever-se-ia provar a qualquer custo que a região na qual o interlocutor nasceu tem algum valor ou se apresenta como a oitava maravilha do mundo, ainda que para alcançar tal *status* o agente tenha de se utilizar do menosprezo às demais localidades. A lógica empregada era aquela segundo a qual o valor da pessoa está condicionado ao lugar onde ela nasceu, ou vive, e a ele se subordina.

Por sua vez, o Ministério Público paulista, analisando o teor do discurso prolatado através do microblog, oferecido por meio do inquérito policial instaurado pela Delegacia de Crimes Raciais e Delitos de Intolerância, entendeu por direito oferecer denúncia⁷ contra a autora da declaração que estava dominando os debates do momento.

A ação penal tentou inserir a autora do texto como incurso no art. 20 da Lei nº 7.716/89,⁸ por considerar a sua conduta como prática e incitação à discriminação fundada em critério de procedência nacional. A denúncia foi recebida em 4.5.2011.

6. A doutrina tem alertado sobre os perigos do uso da mídia como instrumento de veiculação de discursos do ódio, como se vê em Marcela Maffei Quadra Travassos: “Chega-se [...] com a estimulante proposta de se reconhecer os perigos de a mídia tornar-se veículo de hate speech e as cautelas que devem ser adotadas para evitar que declarações mais inflamadas acabem gerando aos instrumentos de imprensa responsabilidade de ordem civil ou criminal”. Cf. *Hate speech e liberdade de expressão. Direito e mídia*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 301. Embora a autora se refira à mídia como aquela organizada sob a forma de imprensa, não se pode deixar de considerar as redes sociais como meios de comunicação de mídia, ainda que tais mídias cumpram funções distintas. É que, ao contrário das redes sociais, a imprensa cumpre uma função social importante, de informação e controle essencial ao Estado Democrático, o que lhe custou a denominação de verdadeiro Quarto Poder. Cf. MESQUITA, Mário. *Percepções contemporâneas do poder dos media*. Estudos de direito da comunicação. Coimbra: Ed. IJC, 2002. p. 108-111; e NEVES, A Castanheira. *Uma perspectiva de consideração da comunicação e o poder ou a inelutável decadência eufórica [...]: notas de um esboço de reflexão*. Estudos de direito da comunicação. Coimbra: Ed. IJC, 2002. p. 93-95. Por outro lado, a função das redes sociais parece está muito mais ligada ao livre desenvolvimento da personalidade, tendo uma função menos social e mais promocional da pessoa humana, enquanto ser em constante desenvolvimento.

7. Ação Penal nos Autos no 12786-89.2010.403.61.81/Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

8. Na forma do art. 20 da supracitada lei, constitui-se crime “praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional”. Essa redação foi dada pela Lei no 9.459/97, que reduziu a pena de dois a cinco anos para estabelecer a penalidade entre um a três anos de reclusão.

Nesse *iter*, enquanto se desenvolvia o processo judicial, Mayara sofreu a sua pena mais severa: a sanção social. Estagiária de Direito, foi dispensada de seu escritório logo após as primeiras repercussões de seu discurso nas mídias audiovisuais. De autora a alvo de ofensas, quando os insultos a ela direcionados deixaram o ciberespaço, atingindo-lhe diretamente no mundo real, dentro de sua faculdade, ela efetuou o trancamento das matérias e parou de frequentar as aulas. Com o receio de ser hostilizada em espaços públicos, fora da faculdade, decidiu deixar a cidade de São Paulo.⁹ Abandonou os estudos.¹⁰ Perdeu amigos e colegas.

Os que restaram afirmam que a ex-estudante de direito não é preconceituosa. Teria ela muitos amigos homossexuais e nordestinos.¹¹ A própria autora das declarações fez questão de afirmar que a pessoa de quem ela “gostou” (sic) é de cor negra.¹² Ademais, Mayara participa de uma comunidade contra o preconceito, a qual ajudou a fundar, sobretudo em virtude de sua aproximação com a causa homossexual.

De uma forma ou de outra, a despeito da sanção social, a sanção jurídica não escapou à ex-estudante paulista, marcada como a autora do primeiro *leading case* do Brasil versado sobre discurso do ódio (*hate speech*) proferido através da Internet.¹³

Em sua sentença, a juíza acatou a tese da acusação ao considerar a autora do delito como incurso no art. 20 da Lei nº 7.716/89, por incitação à discriminação por procedência nacional, analisando a conduta em si da autora, ainda que a prova oral tenha sido produzida no sentido de que, genericamente, não se trata de uma pessoa preconceituosa.¹⁴

Desse modo, julgou procedente a ação penal para condená-la a uma pena de um ano, cinco meses e 15 dias de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direito correspondentes à: (a) multa de valor correspondente a um salário mínimo; e (b) prestação de serviços à comunidade.¹⁵

9. Em depoimento, Mayara afirmou que “procurava não saber o que estava acontecendo, tive que sair de São Paulo, por seis meses, porque tinha medo de andar na rua”. Cf. BRASIL. Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo, Sentença nos autos da Ação Penal no 12786-89.2010.403.61.81, São Paulo, 31 de maio de 2012, fls. 181.

10. “Atualmente trabalho e tranquei a faculdade. Hoje eu trabalho com telemarketing. Estou recomeçando do zero”. Op. cit. fls. 182.

11. Segundo as testemunhas, Mayara não é preconceituosa. Sua amiga Keila afirmou que “ela participa de comunidade contra o preconceito, porque tem vários amigos homossexuais”, assim como seu amigo José Renan: “ela tem amigos gays, negros, não tem preconceito nenhum”. Op. cit. fls. 179.

12. Sustenta a autora do discurso: “Meu melhor amigo é homossexual, 90% dos meus amigos são. A pessoa de que (sic) eu mais gostei é negro. Não sei o que aconteceu. Sinto vergonha e estou arrependida. Cometi o ato. Pedi desculpas”. Op. cit. fls. 181.

13. Como é cediço, o tema do discurso do ódio no Brasil não foi inaugurado com o presente caso. Em verdade, o primeiro julgamento de repercussão envolveu caso de discurso do ódio fora do ambiente cibernético. Trata-se do famoso caso Ellwanger, que será analisado no item V do presente trabalho.

14. “Mayara pode não ser preconceituosa; aliás, acredita-se que não o seja. O problema é que fez um comentário preconceituoso. Naquele momento a acusada imputou o insucesso eleitoral (sob a ótica do seu voto) a pessoas de uma determinada origem.” Op. cit. fls. 184.

15. Ambas as partes recorreram da decisão, que ainda está pendente de julgamento no Tribunal Regional Federal da 3a Região.