

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

SÉBASTIEN KIWONGHI BIZAWU

YNES DA SILVA FÉLIX

ANTÔNIO GERMANO RAMALHO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direitos e garantias fundamentais III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Antônio Germano Ramalho, Ynes Da Silva Félix, Sébastien Kiwonghi Bizawu – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN:978-85-5505-567-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Cidadania. 3. Sociedade Plural. 4. Garantias. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (27. : 2017 : Maranhão, Brasil).

CDU: 34



XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

Apresentação

O multiculturalismo serviu de pano de fundo para justificar a qualidade dos discursos das ideias apresentadas nos artigos deste GT. Os Direitos Fundamentais, cada vez mais instigantes, contribuem com a capacidade criativa de nossos (as) autores (as) e por consequência com as Ciências Jurídicas, no sentido, de voltarmos os olhares para questões que não admitem mais adiamento em busca de soluções legítimas e eficazes que contribuam para a transformação consolidando cada vez mais o maior princípio da Carta Política: A dignidade da pessoa humana.

Oferecemos a oportunidade de belas leituras para a continuidade das discussões inerentes ao mundo da ciência e da permanente pesquisa em busca do aperfeiçoamento de direitos fundamentais que visam o bem-estar social, temas, a exemplo de:

Somos um território gigantesco, no entanto, ainda com pouca atenção ao problema da alimentação adequada. No mesmo diapasão a questão da água doce e a soberania da Amazônia reclamam atenção devida. O Indígena merece ter sua cultura e sua individualidade respeitadas. Há consumidores sem condições de consumir. O acesso ao consumo como fator de inclusão social é tema deste GT. Pai e Mãe precisam assumir as responsabilidades enquanto educadores preliminares. Qualidade do ensino, alimentação sadia, formação humana e social, são temas que enobrecem a discussão sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. A web e seu pontos negativos. A responsabilidade civil pelas postagens indevidas. A relativização do direito de se expressar e do direito à vida privada. O Neoconstitucionalismo em foco. A perspectiva do Brasil adotar o compromisso significativo da África do Sul e harmonizar a relação dos poderes. Os estudos heterogêneos e conceito polissêmico do direito à informação. A necessidade de relaxamento absoluto do trabalhador como forma de preservação da saúde. O processo de quebra do formalismo burocrático das serventias notariais e registrais. Ampliação do conceito expresso no artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos na perspectiva de governos abertos em respeito ao direito à informação. Uma alternativa sobre o direito de ensinar pautado nos ideais do Homeschooling.

Agora é se debruçar nas belas produções, vivenciá-las e a partir dos seus pressupostos continuarmos a caminhada em busca da efetivação dos direitos e das garantias fundamentais como fruto de uma Constituição cidadão para uma nova civilidade.

Prof. Dr. Antonio Germano Ramalho - UEPB

Prof. Dr. Sébastien Kiwonghi Bizawu - ESDHC

Prof. Dra. Ynes da Silva Félix - UFMS

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**RESPONSABILIDADE CIVIL DAS REDES SOCIAIS POR POSTAGEM DE
CONTEÚDO MORALMENTE OFENSIVO REALIZADA POR SEUS USUÁRIOS NO
AMBIENTE VIRTUAL**

**CIVIL LIABILITY OF SOCIAL NETWORKS PER CONTENT MORALLY
OFFENSIVE POSTINGS CARRIED OUT BY YOUR USERS IN THE VIRTUAL
AMBIENT**

**Fernanda Netto Estanislau
Mariana Basílio Schuster de Souza**

Resumo

Este artigo objetiva sob a ótica da Lei 12.965/2014, também conhecida como Marco Civil da Internet e da Lei 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor, demonstrar a possibilidade de responsabilizar as redes sociais por postagem de conteúdo moralmente ofensivo realizado por seus usuários no ambiente virtual. Utilizando-se da técnica de pesquisa normativa e bibliográfica da doutrina existente. Acredita-se que o presente estudo pode contribuir para a compreensão da responsabilidade civil das redes sociais frente aos deveres inerentes as suas atividades e na responsabilidade proveniente de atos de seus usuários.

Palavras-chave: Meio ambiente virtual, Responsabilidade civil, Rede social, Marco civil da internet

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to demonstrate the possibility of blaming regarding the morally offensive content posted in social media by its members in the virtual environment. From the standpoint of Act No. 12,965 of 2014, also known as Civil Milestone of the Internet and Act. No. 8.078 of 1990, the Consumer Protection Code. Using the normative technical research and literature from the existing doctrine. It is believed that this study may contribute to the understanding of civil liability of social media face the duties of their activities and responsibility from acts of its members.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Virtual environment, Civil responsibility, Social network, Civil landmark of the internet

INTRODUÇÃO

O número de usuários¹ da internet² vem crescendo a cada ano no Brasil. Os índices mostram que entre os anos de 2008 e 2014 houve um aumento de mais de 20% dos usuários em todo o território nacional³. Com isso no ano de 2015 o Brasil alcançou o 4º lugar no ranking mundial com 117 milhões de usuários⁴.

Entre as redes sociais e os programas de trocas de mensagens instantâneas mais usadas estão o Facebook (83%), o Whatsapp (58%), o Youtube (17%), o Instagram (12%), o Google+ (8%) entre outros.⁵

Com a evolução da Internet, facilitando o compartilhamento de informações quase em tempo real, as redes sociais permitem aos seus usuários interagirem com o mundo de forma a fornecer e receber informações diversas.

Diante de tanta exposição e da rapidez da disseminação das informações urge a necessidade do estudo da responsabilidade civil por dano decorrente do conteúdo moralmente ofensivo inserido na rede social por seus usuários.

Para tanto, procurar-se-á analisar ao longo do texto, a responsabilidade civil das redes sociais, bem como a Lei 12.965/2014, Marco Civil da Internet e a Lei 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor

Para desenvolver o presente artigo, foi utilizado a técnica de pesquisa normativa e bibliográfica da doutrina existente e analisada a possibilidade de se atribuir responsabilidade civil às redes sociais por postagem de conteúdo moralmente ofensivo realizada por seus usuários.

1- MEIO AMBIENTE CULTURAL E DIGITAL

O artigo 216⁶ da Constituição Federal Brasileira (CF/88) apresenta o meio ambiente cultural como bens de natureza material e imaterial, *in verbis*:

¹ Segundo a pesquisa TIC Domicílios no NIC.br e do IBGE (PNAD 2005), publicada em 16/09/2015, são considerados usuários de internet aquele que acessaram a Internet nos últimos 3 meses. Disponível em < http://www.teleco.com.br/internet_usu.asp> acessado em 29/03/2016.

² Art. 5º, I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;

³ Disponível em < http://www.teleco.com.br/internet_usu.asp> acessado em 29/03/2016.

⁴ Disponível em < http://www.teleco.com.br/internet_usu_mundo.asp> acessado em 29/03/2016.

⁵ Pesquisa Brasileira de Mídia 2015, divulgada pela Secretaria de Comunicação da Presidência Social (SECOM) Disponível em < www.secom.gov.br/atuacao/pesquisa/lista-de-pesquisas-quantitativas-e-qualitativas-de-contratos-atuais/pesquisa-brasileira-de-midia-pbm-2015.pdf> acessado em 20/03/2016.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Já o artigo 3º, I, da Lei Nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981⁷, nos trás que o meio ambiente deve ser entendido como conjunto de condições, leis influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

O dever de proteger e preservar o meio ambiente pelo Poder Público e coletividade está preceituado no caput do artigo 225 da Constituição Federal de 1988. A mesma obrigação já encontrava amparo na Lei 6.938/81, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, e na Lei 7.347/85, que disciplinou a Ação Civil Pública. Com o advento do Código de Defesa do Consumidor em 1990, os direitos coletivos, difusos e transindividuais receberam respaldo legal em um sistema de jurisdição coletiva. Dessa forma, o meio ambiente ganhou novo significado.

Em linguagem técnica, para Nebel (1990, p. 576) meio ambiente é “a combinação de todas as coisas e fatores externos ao indivíduo ou população de indivíduos em questão”. No conceito jurídico, há duas perspectivas, a estrita e a ampla, conforme classificação de Milaré (2011, p. 141). A estrita restringe-se ao patrimônio natural e as relações com os seres vivos. Na concepção ampla, toda a natureza natural e artificial é abrangida, assim como os bens culturais correlatos. Ainda, para Silva (1997), meio ambiente é:

Interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. Por isso é que a preservação, a recuperação e a revitalização do meio ambiente hão de constituir uma preocupação do poder público, e conseqüentemente, do direito, porque ele forma a ambiência (o habitat) no qual se move, desenvolve, atua e se expande a vida humana (SILVA, 1997, p. 435).

⁶ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm

⁷ BRASIL. Lei Nº. 6.938, de 31 de Agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 02 abril 2016.

Com a caracterização do meio ambiente como direito fundamental, algumas características se destacaram, como a irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade.

A tutela ambiental, “abrangendo a preservação da Natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa a tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana”. (SILVA, 2013, p. 61)

Segundo explica Baracho Júnior:

A norma estabelecida no art. 225 da Constituição prescreve um direito atribuído, indistintamente, a qualquer pessoa. A atribuição de um direito a uma coletividade constitui técnica nova no Direito, com significativos reflexos em normas substanciais e processuais. [...] tornadas mais complexas as relações sociais, o direito passa a admitir a possibilidade de relações jurídicas não apenas entre indivíduos, singularmente considerados, mas também no plano da coletividade em que estão inseridos. O objeto da norma jurídica pode então ser não apenas algo em interesse a alguém em particular, mas também valores que interessam simultaneamente a uma parte ou a toda coletividade. (BARACHO JÚNIOR, 2008, p. 86)

O meio ambiente é dividido em artificial, natural ou físico e cultural, da seguinte maneira:

- I - meio ambiente artificial, constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto);
- II - meio ambiente cultural, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra como obra do homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou;
- III - meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora, enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o meio ambiente físico que ocupam (SILVA, 1997, p. 435).

Com a constatação do uso generalizado da internet com o intuito de comunicação, expressão, registro e até mesmo de forma artística, tem-se a internet como uma clara manifestação de cultura. Assim com relação ao meio ambiente digital devemos observar e entender seus desdobramentos na sociedade civil. FIORILIO destaca a cerca do tema:

“O meio ambiente digital, por via de consequência, fixa no âmbito de nosso direito positivo deveres, direitos, obrigações e regime de responsabilidades inerentes à manifestação de pensamento, criação, expressão e informação realizados pela pessoa humana com a ajuda dos computadores (art. 220 da CF) dentro do pleno exercício dos direitos culturais assegurados a brasileiros

e estrangeiros residentes no País (arts. 215 e 5º da CF) orientado pelos princípios fundamentais da Constituição Federal (arts. 1º a 4º)”.⁸

É possível perceber que a Constituição Federal/88 nos possibilita uma leitura em que o meio ambiente digital é direito de todos, bem de uso comum do povo, atraindo para si a interpretação de direito difuso, impondo ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações⁹. Se não vejamos, além do Art.216 anteriormente mencionado a CF/88 dispõe:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

Assim, faz todo o sentido entender a internet como meio ambiente digital, que permite a difusão da informação e a disseminação da cultura, devendo ser atribuída a esta o dever de alcançar a finalidade a que se destina, com qualidade aos cidadãos/usuários, conforme também dispõe o Código de Defesa do Consumidor.

2 - RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

A incidência de responsabilidade civil no Brasil, requer a constatação de uma conduta, comissiva ou omissiva, que ocasione ilícito. Nesse contexto o Código Civil, dispõe:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a

⁸ FIORILLO, 2012, p. 547.

⁹ Constituição Federal Brasileira/88, Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações

atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

A Constituição Federal/88, estabelece:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (g.n.)

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

A Lei 6.938/81 (Política Nacional de Meio Ambiente) decreta:

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Para constatação de fatos, interessante frisar que da simples leitura dos artigos retro mencionados tem-se que no Brasil a Responsabilidade Civil por Danos Ambientais é objetiva, ou seja, independe da constatação de culpa.

Neste mesmo sentido afirmam Bedran e Mayer

“(...)no Direito Ambiental, sempre houve uma enorme dificuldade em demonstrar a culpa do agente causador do dano pela teoria subjetiva. Destarte, devido à importância do bem tutelado, a doutrina passou a adotar a teoria objetiva, que prescinde de culpa(...)”(BEDRAN E MAYER 2013)

Já no tocante a doutrina temos a Teoria do Risco Integral e a Teoria do Risco Criado. Estas se diferenciam no sentido que a Teoria do Risco Integral não permite a alegação de acontecimento fortuito, força maior ou ainda de culpa exclusiva da vítima ou fato exclusivo de terceiro como justificativas plausíveis para afastar a responsabilidade civil. Enquanto a Teoria do Risco Criado, caso o Réu faça prova de qualquer uma das alegações retro mencionadas, este não será compelido a indenizar. Com base nas novas relações sociais, políticas e econômicas não se pode ignorar a necessidade de administrar as relações de forma a evitar o risco crescente, que pode vir a gerar uma situação de insegurança permanente, exigindo uma adaptação da administração pública ou privada e de todos de uma maneira geral.

3 – DANO AMBIENTAL

De forma coletiva ou individual o dano ambiental é definido por Édis Milaré¹⁰ como “a lesão aos recursos ambientais, com consequente degradação – alteração adversa *in pejus* – do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida”

Indo de encontro a qualidade de vida o dano ambiental pode ter efeitos tanto patrimoniais como efeitos morais, o que nos sugere uma ponderação a cerca do dever de reparar e indenizar frente aos danos causados.

Ainda mais, não se pode ignorar o perfil difuso do direito ambiental, diante da pluralidade de vítimas pela redução da qualidade ambiental, sem ignorar o fato que também é possível o prejuízo ao patrimônio individual, tanto público como privado.

4 - RESPONSABILIDADE CIVIL NA LEI 12.965/14 (MARCO CIVIL DA INTERNET) E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES ENTRE USUÁRIOS E PROVEDORES DE APLICAÇÕES

Vejamos, ignorando a internet como meio ambiente virtual e todas as implicações que tal fato poderiam produzir com relação a responsabilidade civil, a lei 12965/14 conhecida como MARCO CIVIL DA INTERNET, instituiu a impossibilidade do provedor de conexão ser responsabilizado civilmente por danos gerado por terceiro, Art. 18, *in verbis*:

¹⁰ MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente. 4. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 735.

Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros.

Por um outro lado o Art. 19 do mesmo dispositivo legal, abre a possibilidade do provedor de aplicações ser responsabilizado civilmente, perante danos gerado por terceiros, quando o mesmo tendo recebido uma ordem judicial específica para tornar certo conteúdo publicado, indisponível dentro de um tempo entendido como razoável e não o faça. Art 19.

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1o A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2o A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5o da Constituição Federal.

§ 3o As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4o O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3o, 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 de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Art. 20. Sempre que tiver informações de contato do usuário diretamente responsável pelo conteúdo a que se refere o art. 19, caberá ao provedor de aplicações de internet comunicar-lhe os motivos e informações relativos à indisponibilização de conteúdo, com informações que permitam o contraditório e a ampla defesa em juízo, salvo expressa previsão legal ou expressa determinação judicial fundamentada em contrário.

Parágrafo único. Quando solicitado pelo usuário que disponibilizou o conteúdo tornado indisponível, o provedor de aplicações de internet que exerce essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos substituirá o conteúdo tornado indisponível pela motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização.

Vejamos também, que para evitar qualquer confusão, a referida Lei diferencia de forma textual os tipos de provedores, sendo o provedor de aplicação da internet e algumas de suas funções descritos nos seguintes artigos:

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

(...)

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

Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento.

§ 1o Ordem judicial poderá obrigar, por tempo certo, os provedores de aplicações de internet que não estão sujeitos ao disposto no caput a guardarem registros de acesso a aplicações de internet, desde que se trate de registros relativos a fatos específicos em período determinado.

§ 2o A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados, inclusive por prazo superior ao previsto no caput, observado o disposto nos §§ 3o e 4o do art. 13.

§ 3o Em qualquer hipótese, a disponibilização ao requerente dos registros de que trata este artigo deverá ser precedida de autorização judicial, conforme disposto na Seção IV deste Capítulo.

§ 4o Na aplicação de sanções pelo descumprimento ao disposto neste artigo, serão considerados a natureza e a gravidade da infração, os danos dela resultantes, eventual vantagem auferida pelo infrator, as circunstâncias agravantes, os antecedentes do infrator e a reincidência.

Art. 16. Na provisão de aplicações de internet, onerosa ou gratuita, é vedada a guarda:

I - dos registros de acesso a outras aplicações de internet sem que o titular dos dados tenha consentido previamente, respeitado o disposto no art. 7o; ou
II - de dados pessoais que sejam excessivos em relação à finalidade para a qual foi dado consentimento pelo seu titular.

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

Temos então que aparentemente sem levar em consideração os demais ordenamentos jurídicos a Lei, retro mencionada, dispõe que ,o provedor de aplicações, caso não remova o conteúdo informado e devidamente identificado, apenas respondera de forma subsidiaria, mesmo que a notificação parta do ofendido, independentemente de ordem judicial.

Na hipótese de que a ofensa aos direitos de personalidade se efetue por divulgação na internet de conteúdo sexual, o marco civil dispensa a ordem judicial. Mas, com relação as ofensas aos direitos de personalidade por meio de injurias, calunias e difamação o mandado judicicia se torna indispensável.

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

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.

Importante destacar que no limite do texto a Lei não determina a responsabilidade civil do provedor para o caso do próprio responsável pelo dano solicitar que o conteúdo que disponibilizou se torne indisponível.

Contudo, reconhecendo o Marco Civil da Internet, como um avanço em termos da legislação a respeito do ambiente virtual. Fica evidente que esta se faz omissa frente ao anonimato do usuário e a impossibilidade do provedor de identificar de forma razoável o usuário responsável pelo fato gerador de possíveis danos no ambiente virtual/internet.

Ademais, há que se destacar a predeterminação da impossibilidade de dano civil por parte do provedor de aplicações e a necessidade de ordem judicial para se ver indisponível o conteúdo ou o material apontado como fato gerador do dano trás para os usuários da internet a dificuldade de serem ressarcidos por possíveis danos sofridos bem como uma grande dificuldade em ver extinto o fato gerador do dano.

Ocorre, que a mesma lei assegura aos usuários da internet a aplicação das normas de proteção e defesa do consumidor nas relações de consumo realizadas na internet bem como a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.¹¹

Com base no art. 3º da Lei nº 8.078, de 1990, Código de Defesa do Consumidor, o usuário da rede social pode ser considerado consumidor e o provedor de aplicações fornecedor:

“Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção,

¹¹ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Publicado no DOU de 24.4.2014. ART. 7º

transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista¹²

Considerando a realidade fática decorrente da relação existe entre o provedor de aplicações e o usuário das redes sociais, pode-se observar que mesmo sendo a utilização das redes sociais de forma gratuita por parte dos usuários; o provedor, ainda sim, obtém retorno financeiro calculado na medida e proporção do aumento de visitas por parte de seus usuários e das inúmeras vantagens indiretas de venda de publicidade e marketing.

Em decorrência do exposto e do próprio Art. 7º da Lei do Marco Civil da Internet, surge à possibilidade de apreciar a responsabilidade civil à luz do Código de Defesa do Consumidor, que em seu artigo 14 dispõe que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Por conseguinte, ao permitir que um usuário tenha seus direitos ofendidos em razão de postagem de conteúdo moralmente ofensivo, teria que ser considerado falha na segurança do provedor de aplicações que diante da ausência de medidas que impeçam tal fato ou diante da omissão de não impedir a conduta ilícita de seus usuários deveria responder de forma objetiva por tal dano.

Segundo Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 556), "a responsabilidade do fornecedor de serviços tem também por fundamento o dever de segurança".

Ainda segundo lição de Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 551):

"[...] depreende-se que a noção de segurança depende do casamento de dois elementos: a desconformidade com uma expectativa legítima do consumidor e a capacidade de causar acidente de consumo. Resulta daí que a noção de segurança tem uma certa relatividade, pois não há produto ou serviço totalmente seguro. "

No que se refere à expectativa do usuário podemos buscar um ponto de equilíbrio entre a agilidade das informações e a razoabilidade de tempo de resposta por parte do

¹² BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em 2 de abril de 2016

provedor de aplicações no intuito de proteger e eliminar todo e qualquer conteúdo moralmente ofensivo das paginas das redes sociais.

No entanto, conforme já apresentado segundo a Lei do Marco Civil da Internet, o provedor de aplicações só responde quando não adota as medidas necessárias, após a devida notificação, e de forma subjetiva; sendo este também o entendimento jurisprudencial dos Tribunais.

Assim destacamos algumas decisões que se pautam apenas com base na Lei nº 12.965/14 para resolverem o mérito, ignorando totalmente a possibilidade de incidência do código do consumidor. Decisão do TJ-DF:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERNET. DIVULGAÇÃO DE NOTÍCIA OFENSIVA. ENDEREÇO ELETRÔNICO. BLOQUEIO. POSSIBILIDADE. PROVEDOR RESPONSÁVEL PELA HOSPEDAGEM DO SITE. RESPONSABILIDADE. SÍTIO DE BUSCA. INDIVIDUALIZAÇÃO CORRETA. NECESSIDADE. LEI DE REGÊNCIA (ART. 19, § 1º, Lei nº 12.965/14). 1.O abuso do direito à manifestação de pensamento deve ser coibido em tutela ao direito à honra e à imagem daquele que foi atingido pelo excesso praticado a pretexto de se exercer a liberdade de expressão. 2.Ainda que não se afigure razoável filtrar todos os resultados de busca com o nome da parte ofendida, se o provedor responde pela hospedagem do espaço em que foi publicado o conteúdo ofensivo, revela-se possível o bloqueio ao acesso à matéria injuriosa. 3.Tendo sido demonstrada, em sede perfunctória de análise, que a agravante não hospeda alguns dos sites que reproduzem notícia supostamente falsa a respeito da parte requerente, fica impossibilitado o bloqueio às páginas mencionadas, e, em consequência, deve ser a recorrente exonerada dessa obrigação. 4.Mostra-se incabível, em sede de antecipação de tutela, o bloqueio ao resultado de pesquisa de sítio de busca que não contém individualização correta, pois resta inviabilizada a checagem inequívoca do conteúdo que se pretende remover (art. 19, § 1º, da Lei nº 12.965/14). 5. Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido. (TJ-DF - AGI: 20140020226119 DF 0022776-37.2014.8.07.0000, Relator: SIMONE LUCINDO, Data de Julgamento: 05/11/2014, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 12/11/2014 . Pág.: 115)

No mesmo sentido, vejamos o que se segue na decisão do TJ-SP:

OBRIGAÇÃO DE FAZER - Decisão que compeliu a agravante, terceira estranha à lide, a fornecer, dentre outras coisas, os dados referentes à porta lógica de origem do endereço de e-mail indicado - Inconformismo - Desacolhimento - Alegação de inviabilidade técnica que está desprovida de prova - Inexistência de limitação legal quanto à responsabilidade pela guarda e informação da "portalógica de origem" (Lei 12.965/14 - Marco Civil da Internet)-Providência que busca a individualização do usuário do IP, evitando-se o anonimato, em atenção ao objetivo legislativo regulamentador da matéria (art. 5º, inc. VIII, da mencionada lei)-Relatório da Anatel de implantação do novo protocolo IP "Versão 6" que aponta a responsabilidade do provedor de aplicação pelo fornecimento da porta lógica de origem - Decisão mantida - Recurso desprovido. (TJ-SP - AI:

Podemos concluir que, mesmo entendendo o cabimento do CDC perante as lides a respeito do provedor de aplicações, mesmo assim o TJ-DF acaba por analisar o mérito apenas com base na Lei nº 12.965/14, entendendo assim que não compete a provedora o controle prévio do conteúdo publicado e apenas e tão somente o dever de remoção após ser comunicado. Assim, tem-se a decisão:

INDENIZAÇÃO. CDC. APLICATIVO DE INTERNET. CONTEÚDO DEPRECIATIVO. PROVEDORA. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL. I – Aplicam-se as disposições do CDC à lide, visto que a relação jurídica em exame se amolda aos arts. 2º e 3º da Lei 8.078/90. II – A ausência de controle prévio do conteúdo publicado por usuários não caracteriza defeito na prestação do serviço, tendo em vista que à provedora de aplicações de internet não compete essa obrigação, mas apenas a de remover o conteúdo depreciativo, se denunciado o fato pelo ofendido, art. 19 da Lei 12.965/14. III – Apelação desprovida. (TJ-DF - APC: 20140111297486, Relator: VERA ANDRIGHI, Data de Julgamento: 02/12/2015, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15/12/2015 . Pág.: 340)

O que se pode observar é que, diante da falta de percepção da internet como meio ambiente, os tribunais vem aplicando apenas a Lei do Marco Civil da Internet em total discordância com a Constituição Federal/88 e o Código de Defesa do Consumidor.

5- CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora a doutrina considere o ambiente virtual da internet como meio ambiente cultural, digno de toda a proteção prevista na Constituição Federal/88, com o advento da Lei nº 12.965/14, Lei do Marco Civil da Internet, excluiu-se a possibilidade de se considerar a responsabilidade civil objetiva do provedor de aplicações; limitando à este apenas a responsabilidade de cumprir ordem judicial no intuito de indisponibilizar conteúdo depreciativo, ou no caso de conteúdo sexual pela simples indicação do conteúdo, por pessoa interessada.

Por meio das redes sociais as pessoas instituíram uma nova forma de se relacionar. Utilizando-se do processo ágil da disponibilidade de informações, as pessoas passaram a acompanhar a vida alheia quase que de forma instantânea, incluindo imagem, som e textos aos seus compartilhamentos. Diante da possibilidade de anonimato alguns usuários acabam

por utilizar as redes sociais para divulgar fotos, textos ou vídeos de conteúdo moralmente ofensivo a honra, a privacidade, a intimidade e a imagem das pessoas, causando danos aos direitos de personalidade ofensivo a honra, a privacidade, a intimidade e a imagem das pessoas, causando danos aos direitos de personalidade

Assim, não se pode ignorar a necessidade de analisar a possibilidade de implicar a responsabilidade civil ambiental aos provedores de aplicação que mantêm e estimulam as redes sociais, uma vez que são eles os responsáveis por manter *online* o ambiente virtual interativo, bem como por manter disponível todos os comentários e dados inseridos nas redes sociais por seus usuários.

Embora se tenha a jurisprudência voltada apenas para a Lei do Marco Civil da Internet, o presente artigo e estudo buscou despertar a possibilidade da ampliação da responsabilidade civil dos provedores de aplicação mantenedores das redes sociais de forma mais ampla podendo para tanto, ser considerada responsabilidade civil objetiva, a responsabilidade civil subjetiva por omissão mediante notificação e a responsabilidade civil subjetiva por omissão em virtude de ordem judicial.

Como meio ambiente virtual/ cultural, não há dúvida que a responsabilidade civil deveria ser objetiva sendo aplicada com base no Código de Defesa do Consumidor dispensando assim a análise de culpa e nexos causal existente entre o fato gerador e o dever de indenizar.

Ou ainda, a responsabilidade civil objetiva, também poderia ser considerada a partir da teoria do risco da atividade prevista no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Uma vez que os danos causados por conteúdo moralmente ofensivo realizado por terceiros é inerente da própria atividade/serviço disponibilizado pelos provedores de redes sociais.

A isenção da responsabilidade civil dos provedores de aplicação, é prevista pela Lei do Marco Civil da Internet; com exceção se este for notificado, judicialmente, por aquele que considerar ofensivo o conteúdo inserido na rede social e a ordem judicial não for cumprida em um prazo razoável. Assim, caso o provedor seja notificado e se mantenha inerte quanto à retirada do conteúdo ofensivo da rede social, a ele será aplicada a responsabilidade civil subjetiva por omissão e ação solidária com o autor do conteúdo moralmente ofensivo. Com base na teoria de que a função do provedor de aplicações se limita a disponibilizar ferramentas necessárias para a utilização das redes sociais por parte de seus usuários se tem o entendimento que não existe relação de consumo entre o provedor de aplicações e os usuários das redes sociais.

Por não possuírem o dever de fiscalizar e acompanhar o conteúdo inserido por terceiros nas redes sociais, não deve ser responsabilizado pelo ato desses.

Como exposto anteriormente acredita-se que o melhor seria uma ponderação entre a possibilidade e a necessidade de se criar mecanismo de forma a evitar que conteúdos moralmente ofensivos sejam despejados e permaneçam no ambiente virtual.

Diante de todo o exposto, consegue-se perceber que a responsabilidade civil das redes sociais por postagem de conteúdo moralmente ofensivo no ambiente virtual, merece ser estudado diante no dia-a-dia da conduta dos usuários da internet e da postura dos provedores de aplicação. Uma vez que a impossibilidade de responsabilidade civil objetiva na Lei do Marco Civil da Internet não pode configurar a ausência de responsabilidade dos provedores em prover um ambiente saudável e com mecanismos para inibir os atos ilícitos decorrentes da má utilização das redes sociais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de. **Proteção do Meio Ambiente na Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BEDRAN, Karina Marcos; MAYER Elizabeth. **A Responsabilidade Civil por Danos Ambientais no Direito Brasileiro e Comparado: Teoria do Risco Criado Versus Teoria do Risco Integral**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.10,n.19, p.45-88, janeiro/junho 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de Agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 02 set. 1981.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 10.1.2007.

BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 01 abril. 2016.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 13 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Disponível em: . Acesso em 28 de março de 2016.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 4. ed. São Paulo: RT, 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro; CAMPELLO, Livia Gaigher Bosio. **A Responsabilidade Civil por atividade de risco e o paradigma da solidariedade social**. Revista Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.12 n.23 p.169-193 Janeiro/Junho de 2015.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2013.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7º edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.