

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS II

JOSÉ RENATO GAZIERO CELLA

AIRES JOSE ROVER

FERNANDO GALINDO AYUDA

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. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito, governança e novas tecnologias II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Aires Jose Rover; Fernando Galindo Ayuda; José Renato Gaziero Cella – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-481-5

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

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Governança. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS II

Apresentação

No V Encontro Virtual do CONPEDI, realizado de 14 a 18 de junho de 2022, o grupo de trabalho “Direito, Governança e Novas Tecnologias II”, que teve lugar na tarde de 15 de junho de 2022, destacou-se no evento não apenas pela qualidade dos trabalhos apresentados, mas pelos autores dos artigos, que são professores pesquisadores acompanhados de seus alunos pós-graduandos. Foram apresentados 22 artigos objeto de um intenso debate presidido pelos coordenadores e acompanhado pela participação instigante do público presente na sala virtual.

Esse fato demonstra a inquietude que os temas debatidos despertam na seara jurídica. Cientes desse fato, os programas de pós-graduação em direito empreendem um diálogo que suscita a interdisciplinaridade na pesquisa e se propõe a enfrentar os desafios que as novas tecnologias impõem ao direito. Para apresentar e discutir os trabalhos produzidos, os coordenadores do grupo de trabalho dividiram os artigos em três blocos, quais sejam: a) inteligência artificial; b) proteção de dados pessoais; c) novas tecnologias, internet e redes sociais. Segue os temas principais de cada bloco:

O bloco de trabalhos da inteligência artificial, os artigos levantaram temas como A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO INSTRUMENTO DE EFICIÊNCIA NA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO, NO PROCESSO DO TRABALHO, NO REGISTRO DE IMÓVEIS, NO ACESSO À JUSTIÇA. O FUTURO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SUA REGULAÇÃO. FINALMENTE, A DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTIMICA.

O segundo bloco sobre proteção de dados pessoais trouxe temas como ESTUDO COMPARADO SOBRE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS, A PROTEÇÃO DOS DADOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES, A PUBLICIDADE REGISTRAL DO DIREITO DE PROPRIEDADE, O PAPEL DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA (ABIN), E A LGPD COMO INDUTORA PARA A TRANSPARÊNCIA NO LEGISLATIVO.

O terceiro bloco, das novas tecnologias, internet e redes sociais congregaram temas como AUTORREGULAÇÃO E O FACEBOOK, A TRANSNACIONALIDADE E O REGISTRO IMOBILIÁRIO, DIMENSÃO JURÍDICA DO OLIMPISMO E AS NOVAS TECNOLOGIAS DE MÍDIA, A RESPONSABILIDADE CIVIL NO MARCO CIVIL DA

INTERNET, INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS NO ACESSO À JUSTIÇA, MEIO AMBIENTE E A GOVERNANÇA DIGITAL, MODERAÇÃO DE CONTEÚDO PELAS MÍDIAS SOCIAIS, MOVIMENTOS SOCIAIS DIGITAIS E A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E O NET-ATIVISMO.

Os artigos que ora são apresentados ao público têm a finalidade de fomentar a pesquisa e fortalecer o diálogo interdisciplinar em torno do tema “Direito, Governança e Novas Tecnologias”. Trazem consigo, ainda, a expectativa de contribuir para os avanços do estudo desse tema no âmbito da pós-graduação em direito brasileira, apresentando respostas para uma realidade que se mostra em constante transformação.

Os Coordenadores

Prof. Dr. Aires José Rover

Prof. Dr. Fernando Galindo

Prof. Dr. José Renato Gaziero Cella

**FONTES NORMATIVAS REGULADORAS DO ESPAÇO VIRTUAL E A
RESPONSABILIDADE CIVIL NO MARCO CIVIL DA INTERNET**
**NORMATIVE SOURCES REGULATORS OF THE VIRTUAL SPACE AND THE
CIVIL RESPONSIBILITY IN CIVIL MARK OF THE INTERNET**

Vinícius Fachin ¹
Micaela Mayara Ribeiro ²
Eduardo Augusto do Rosário Contani ³

Resumo

O tema deste artigo versa sobre os desafios da regulação do espaço virtual. Tem por objetivo analisar as espécies normativas na Constituição brasileira vigente e a necessidade de outras normas para regulá-lo. Adota o método hipotético-dedutivo, com a utilização de livros, artigos científicos, legislação e jurisprudência. A pesquisa conclui pela importância da lei para disciplinar as relações intersubjetivas no campo do direito digital, especialmente do Marco Civil da Internet, mas também de outras espécies de normas utilizadas para este fim. Por fim, identifica as espécies de responsabilidade civil, a partir das inovações do Marco Civil da Internet.

Palavras-chave: Fontes, Responsabilidade civil, Marco civil da internet, Lei, Espaço virtual

Abstract/Resumen/Résumé

The subject of this article is about the challenges of regulation of the virtual space. Its purpose is to analyze the normative species in the current Brazilian Constitution, and the need for other norms to regulate it. Adopts the hypothetical-deductive method, using books, scientific articles, legislation and jurisprudence. The research concludes by the importance of the law to discipline intersubjective relations in the field of digital law, especially in Civil Mark of the Internet, but also other kinds of rules used for this purpose. Finally, it identifies the types of civil liability, based on the innovations of the law mentioned here.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fontes, Virtual space, Civil responsibility, Law, Civil mark of the internet

¹ Bacharel em Direito e em Sistemas de Informação (PUCPR). Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário (IDCC/UENP). Mestrando em Direito, Sociedade e Tecnologias das Faculdades Londrina. Advogado.

² Bacharela em Direito pela UniCesumar. Especialista em Advocacia no Direito Digital e Proteção de Dados pela EBRADI. Mestranda em Ciências Jurídicas na UniCesumar. Bolsista Taxa CAPES/Prosup.

³ Doutor em Administração (USP). Professor do Mestrado Profissional em Direito, Sociedade e Tecnologias das Faculdades Londrina.

1. INTRODUÇÃO

O artigo é uma reflexão sobre as fontes do Direito, em especial, as fontes do direito que regulamentam o espaço virtual. Considera que as relações do espaço virtual precisam ser reguladas e que cabe ao ordenamento jurídico do País prever direitos e deveres neste campo.

O objetivo do texto é identificar as fontes do Direito, na perspectiva do direito digital. Analisa-se as espécies normativas previstas na Constituição de 1988, o desenvolvimento do espaço virtual e a responsabilidade civil em face do Marco Civil da Internet (MCI).

O tema justifica-se pela importância e atualidade. Podemos reconhecer que o espaço virtual está relacionado à vida cotidiana, tornando-se imprescindível para atividades pessoais, empresariais e governamentais. O campo da virtualidade está cada vez mais próximo ao mundo real, ocorrendo uma certa simbiose entre homem e máquina. Os atos praticados por pessoas, empresas e governos, dos mais simples aos mais complexos, envolvem a utilização do espaço virtual. Colhem-se na doutrina e na experiência cotidiana muitos indicativos de que, no futuro, o espaço da virtualidade será ainda mais importante.

O objetivo geral é refletir sobre o contexto das relações interpessoais no âmbito do espaço virtual.

Os objetivos específicos são analisar as espécies normativas adotadas pelo Direito brasileiro, o desenvolvimento do espaço virtual e a responsabilidade civil na Lei do Marco Civil da Internet. Procura estabelecer distinções de tratamento jurídico entre os provedores de conexão e os provedores de aplicações e, no que diz respeito a estes, abordar as hipóteses em que se exige decisão judicial específico ou simplesmente intimação extrajudicial.

O problema da pesquisa pode ser assim colocado: o tratamento dado à responsabilidade civil pela Lei do Marco Civil da Internet é suficiente?

A hipótese da pesquisa consiste em saber se a utilizada pela Lei do Marco Civil da Internet para tratar da responsabilidade civil foi a mais compatível com o ordenamento jurídico brasileiro.

O artigo está organizado em três partes. Na primeira, aborda das espécies normativas previstas no Direito brasileiro, especialmente na Constituição Federal. Trata das espécies normativas previstas na Constituição, ou seja, as emendas constitucionais, as leis complementares, as leis ordinárias, as leis delegadas, as medidas provisórias, os decretos legislativos e as resoluções (art. 59). Na segunda, trata do espaço virtual e do desafio de sua normatização apontando para a necessidade não apenas de normas jurídicas, mas também de

normas sociais, do mercado e da arquitetura. Na terceira, analisa diversos pontos da Lei que instituiu o Marco Civil da Internet, especialmente, o tema da responsabilidade civil dos provedores de conexões e de aplicações.

2. ESPÉCIES NORMATIVAS NO DIREITO BRASILEIRO

As fontes normativas da Internet estão vinculadas às fontes do Direito. Tradicionalmente, as principais fontes do Direito foram a lei, os costumes, a analogia e os princípios gerais do direito.

A Constituição brasileira de 1988 relaciona as espécies normativas que compõem o processo legislativo brasileiro. Segundo seu artigo 59, as espécies normativas são emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções.

As emendas constitucionais são de competência privativa do Congresso Nacional, desde que este esteja investido de poderes constituintes. Em outras palavras, elas são produto da atuação do poder constituinte reformador. Uma vez aprovadas, promulgadas e publicadas, elas ingressam na Constituição, assumindo posição de superioridade sobre os restantes das espécies normativas. Vale registrar que, embora tenha legitimidade para alterar a Constituição, o poder reformador não pode dispor de certas matérias, consideradas cláusulas pétreas (art. 60, § 4º).

As leis complementares tem regime jurídico específico. Somente podem ser utilizadas para matérias expressamente previstas na Constituição. Além disso, tem um *quorum* mais qualificado, ou seja, necessitam de maioria absoluta para serem aprovadas, assim expresso no artigo 69. Há determinadas matérias que, para serem normatizadas, exigem a edição de lei complementar. Como exemplos, podem ser mencionadas a resolução de conflitos de competência tributária entre os membros do pacto federativo (art. 146, inciso I) e estabelecer as alíquotas aplicáveis às operações e prestações interestaduais e de exportação (art. 150, inciso V).

As leis ordinárias são a espécie normativa mais utilizada, visto que o vocábulo *ordinário* significa comum, corriqueiro, frequente. Sempre que uma matéria precisa ser legislada por lei ordinária, a Constituição falará apenas em “lei”. Quando a matéria exigir lei complementar, a Constituição dirá expressamente “lei complementar”.

As leis delegadas podem ser editadas pelo presidente da República, após delegação específica do Congresso Nacional (art. 68). Uma vez publicada, a lei delegada ingressa para o ordenamento jurídico no mesmo plano normativo das leis ordinárias.

As medidas provisórias foram criadas pela Constituição de 1988. Em casos de relevância e urgência, o presidente da República poderá editar medidas provisórias, que terão força de lei pelo prazo de 60 dias, prorrogável por mais 60 dias. Se, nesse prazo, não for aprovada pelo Congresso Nacional, ela perderá eficácia, deixará de existir no ordenamento jurídico brasileiro. Se aprovada, ela ingressa no ordenamento jurídico no mesmo plano normativo da lei ordinária.

Os decretos legislativos são de competência exclusiva do Congresso Nacional, que poderá editá-los para tratar de matérias de interesse do próprio Parlamento, não havendo participação do Poder Executivo, não sendo de sua competência sancionar ou a possibilidade de vetar.

Já as resoluções são uma espécie normativa que pode ser utilizada, por exemplo, pelo Senado Federal, em casos específicos previstos no Regimento Interno da Casa Legislativa ou na Constituição Federal, o que pode ocorrer, por exemplo, em matéria tributária (art. 155, inciso IV).

Uma questão que sempre oferece dificuldades é identificar o plano normativo da lei complementar e da lei ordinária. Elas ocupam o mesmo plano normativo, ambas abaixo do plano normativo da Constituição. Para aprovação da lei complementar, exige-se um *quorum* de maioria absoluta, ou seja, metade mais um voto dos membros da Casa Legislativa (art. 69). Para aprovar uma lei ordinárias, o *quorum* é de maioria simples, ou seja, metade e mais um voto dos presentes à sessão (art. 47). Desse modo, não pode uma lei ordinária revogar matéria constante em uma lei complementar.

Sobre essa questão, o Supremo Tribunal Federal decidiu:

Nem toda contraposição entre lei ordinária e lei complementar se resolve no plano constitucional. Entre outras hipóteses, a discussão será de alçada constitucional se o ponto a ser resolvido, direta ou incidentalmente, referir-se à existência ou inexistência de reserva de lei complementar para instituir o tributo ou estabelecer normas gerais em matéria tributária, pois é a Constituição que estabelece os campos materiais para o rito de processo legislativo adequado. Num segundo ponto, é possível entrever questão constitucional prévia no confronto de lei ordinária com lei complementar, se for necessário interpretar a lei complementar à luz da Constituição para precisar-lhe sentido ou tolher-lhe significados incompatíveis com a Carta (técnicas de interpretação conforme a Constituição, declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto e permanência da norma ainda constitucional) (BRASIL, 2010).

Vale ressaltar que a lei é fonte primária do Direito. No estado de direito, a lei cumpre papel fundamental. Segundo a Constituição Federal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar

de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, inciso II). O princípio da legalidade, aplicável a diversos campos do Direito, tem previsão constitucional. Desse modo, por imposição constitucional, ele deve ser observado no Direito Penal: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (art. 5º, inciso XXXIX); no Direito Administrativo, impondo à Administração Pública direta ou indireta a observância da legalidade (art. 37); no Direito Tributário, exigindo que o tributo pode ser criado ou majorado, desde que seja por meio de lei (art. 150, inciso I).

A importância da lei em nosso ordenamento jurídico é bastante significativa. Especialmente, no campo do direito digital, a lei é o instrumento utilizado para que o Estado alcance objetivos específicos e os cidadãos recebam a adequada proteção jurídica aos seus interesses. Neste campo, algumas leis merecem destaque.

Para que haja uma normatização satisfatória, é necessário compreender o funcionamento e a importância do espaço virtual.

3. O ESPAÇO VIRTUAL E DESAFIOS DA SUA NORMATIZAÇÃO

As relações intersubjetivas, tradicionalmente, formavam-se e desenvolviam-se no mundo real. A presença física das pessoas era quase uma condição para o nascimento e o desenvolvimento de relacionamentos tanto duradouros como breves. Os contatos pessoais representavam não apenas a normalidade, mas a grande maioria dos contatos realizados entre pessoas.

Com o passar do tempo, no entanto, isso foi se transformando. A tecnologia ensejou a possibilidade do uso de outras formas de comunicação, tais como o telefone, o rádio, o rádio amador, o telex, o fax e a televisão. Mais recentemente, o WhatsApp, o Telegram, o Facebook, o Instagram, o Twitter e o YouTube. Nesse contexto, a internet ampliou significativamente o espaço das comunicações.

Novas maneiras de pensar e de conviver estão sendo elaboradas no mundo das telecomunicações e da informática. As relações entre os homens, o trabalho, a própria inteligência dependem, na verdade, da metamorfose incessante de dispositivos informacionais de todos os tipos. Escrita, leitura, visão, audição, criação, aprendizagem são capturadas por uma informática cada vez mais avançada. (LÉVY, 2010. p. 7).

Pode-se afirmar, então, que a virtualidade passou a ser o espaço no qual as relações se desenvolvem. As pessoas realizam suas atividades (familiares, educacionais, empresariais) não

apenas no espaço físico, mas também no espaço virtual. Desse modo, ambos os espaços fazem parte da vida cotidiana das pessoas.

O espaço virtual tornou-se tão comum quanto o espaço físico. Neste início de século, o virtual e o real confundem-se, já que não é mais possível separar os dois campos. Desse modo, a vida desenvolvida no espaço virtual e a desenvolvida no espaço real estão interligadas. Embora convivam no mundo real (no trabalho, no clube, na escola etc), as pessoas já não conseguiriam mais viver com o mesmo grau de normalidade, se lhes fosse suprimida a dimensão virtual.

Estar conectado nos dias atuais é algo que não depende da vontade ou da escolha das pessoas, mas é uma imposição da vida cotidiana. Estar conectado significa adquirir aptidão para participar de diversas relações, tais como econômicas, sociais e culturais.

[...] estar conectado, hoje, não é mais um ato de livre escolha ou de diletantismo, como pode ter sido nos primórdios da internet. Estar conectado, hoje, é praticamente imprescindível para a realização de atos corriqueiros como comprar um ingresso de cinema ou fazer certas operações bancárias, sem falar no consumo de produtos ou serviços, que vão desde o transporte urbano até a hospedagem em países estrangeiros. (SCHAREIBER, 2020, p. 8).

Poderíamos indagar se a virtualização desempenha papel positivo ou negativo na vida das pessoas, das empresas, dos governos e da sociedade em geral. Seja como for, a virtualização das relações, das mais diversas espécies, constitui-se em uma realidade incontornável.

Certamente nunca antes as mudanças das técnicas, da economia e dos costumes foram tão rápidas e desestabilizantes. Ora, a virtualização constitui justamente a essência, ou a ponta fina, da mutação em curso. Enquanto tal, a virtualização não é nem boa, nem má, nem neutra. Ela se apresenta como o movimento mesmo do ‘devir outro’ – ou heterogênesse – do humano. Antes de temê-la, condená-la ou lançar-se às cegas a ela, proponho que se faça o esforço de apreender, de pensar, de compreender em toda a sua amplitude a virtualização (LÉVY, Pierre, 2011, p. 11-12).

A civilização do mundo virtual torna-se cada vez mais abrangente. Palavras e locuções que surgiram como novidade, já estão incorporados na vida cotidiana das pessoas, empresas e governos. Desse modo, incorporaram-se à linguagem cotidiana, termos e locuções como inteligência artificial, algoritmo, *blockchain*, máquinas preditivas, drones, nanotecnologias, redes neurais artificiais, microchip e robótica. Do mesmo modo, foram “aportuguesadas” expressões inglesas, tais como *machine Learning*, *deep learning* e *streaming*.

Diante de tantas inovações e do constante desenvolvimento do espaço virtual, colocou-se o problema da regulação das relações intersubjetivas que ele abriga. Temas como soberania e territorialidade passaram a ser obstáculos enfrentados pelo legislador, especialmente no âmbito dos Estados nacionais. Se, por um lado, os Estados nacionais continuam dotados de

soberania, é preciso reconhecer que essa se encontra relativizada. O espaço virtual é, essencialmente, transnacional, o que, por si só, opõe dificuldades no estabelecimento de normas jurídicas sobre o tema aqui estudado.

Por outro lado, a utilização exclusiva de normas jurídicas não é suficiente para regular essas relações. Tornou-se necessário admitir, ao lado das normas jurídicas, as normas sociais, do mercado e da arquitetura. Portanto, a transdisciplinaridade impõe-se como condição para se estabelecerem um arcabouço de regulação dos conflitos intersubjetivos e, sobretudo, de proteção dos direitos fundamentais das pessoas. A doutrina contempla, então, essas quatro espécies de normas:

O direito, legislado ou não, oferece um conjunto de normas capazes de disciplinar o espaço virtual. Seria inimaginável a existência de regulação de interesses intersubjetivos sem a incidência do arcabouço normativo e institucional criado pelo direito. Seria insistir em retroceder ao estado de natureza. As normas sociais, cuja observância ocorre sem a necessidade de interferência coercitiva do direito, tem a aptidão suficiente para contribuir com a construção de um espaço de harmonização dos interesses diversos no âmbito do ciberespaço. O mercado é um espaço privilegiado de convivência de interesse diversos, não raro antagônicos entre si, visto que observa suas próprias normas, estejam ou não formalizadas no ordenamento jurídico do país. O principal instrumento por meio do qual se pode limitar ou condicionar o comportamento das pessoas é o preço. A arquitetura é uma modalidade de regulação que caracteriza o ciberespaço. Sua principal característica é autoexecutoriedade, visto que não depende das imposições do direito e das normas sociais ou do mercado. Contudo, as normas da arquitetura precisam estar em harmonia com as normas jurídicas, as normas sociais e o mercado, objetivando proteger os direitos da personalidade (FACHIN, 2021, p. 16).

Vale ressaltar que, nesse contexto, a Internet tornou-se importante instrumento de difusão das atividades humanas. Grande parte da dinâmica da vida cotidiana de pessoas, empresas e governos passa pela Internet, fazendo com que as pessoas já não possam mais conduzir suas vidas sem ela.

A Internet é um espaço de comunicação propriamente surreal, do qual 'nada é excluído', nem o bem, nem o mal, nem suas múltiplas definições, nem a discussão que tende a repará-los sem jamais conseguir. A Internet encarna a presença da humanidade a ela própria, já que todas as culturas, todas as disciplinas, todas as paixões aí se entrelaçam. Já que tudo é possível, ela manifesta a conexão do homem com a sua própria essência, que é a aspiração à liberdade (LEMOS, 2020, p. 13).

Se a Internet é o espaço virtual no qual as pessoas se relacionam, surgiu a necessidade de estabelecer regras com o objetivo de harmonizar os conflitos de interesses. Normatizar o espaço virtual é um desafio que revela grandes dificuldades. De qualquer modo, o Direito precisa oferecer um conjunto de normas que possam cumprir esse propósito. Neste sentido, nos últimos anos, o Direito brasileiro passou a ter diversas leis que foram publicados e das quais se espera muito.

Vale ressaltar que a *Internet* tem sido um instrumento bastante eficaz de transformações em diversas dimensões da vida. “Enraizada profundamente em nossa vida cotidiana através de redes sem fio, telefones celulares, objetos conectados e serviços desmaterializados, a internet continua representando certo ideal enquanto valor de transformação social” (LUVELOCK, 2018, p. 11).

Um dos temas mais importantes e de difícil equação é o da responsabilidade civil. O tema foi regulado pela Lei do Marco Civil da Internet, embora a solução dada pela lei, em relação ao provedor de aplicações, continua a gerar polêmicas, sendo, inclusive, objeto de disputa judicial.

4. O MARCO CIVIL DA INTERNET E O PROBLEMA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O início do século XXI é marcado pelas transformações e inúmeras evoluções tecnológicas. Parte das relações que antes se desenvolviam no mundo real é realizada, agora, no espaço virtual.

As relações intersubjetivas no espaço virtual necessitam de tratamento jurídico. As transformações neste campo exigem empenho do legislador, diante dos avanços tecnológicos dos últimos anos.

As transformações das sociedades contemporâneas foram intrinsecamente marcadas pela evolução das tecnologias da informação e comunicação: o espaço virtual se tornou um importante lócus, viabilizando, em graus e modalidades variáveis, o exercício da cidadania por meio da troca de informações e opiniões com velocidade jamais observada anteriormente, possibilitando o fortalecimento da participação cidadã. O espaço virtual passa a ter, assim, um papel decisivo para o acesso às informações, que conduzem à organização dos cidadãos e às mobilizações sociais que almejam a instauração de regimes democráticos ou o seu fortalecimento, com maior transparência e controle social, bem como novas formas de representatividade. (CARVALHO, 2014, p. 1).

O Direito brasileiro passou a ter duas leis muito importantes para disciplinar as relações intersubjetivas no espaço virtual: a) Lei nº. 12.965, de 23 de abril de 2014, que instituiu o chamado Marco Civil da Internet; b) Lei nº. 13.709, de 14 de agosto de 2018, denominada de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Este estudo pretende abordar aspectos relevantes do Marco Civil da Internet. Esta lei foi recebida como o primeiro corpo normativo editado especificamente para regular as relações do espaço virtual.

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 (MARTINS; LONGHI, 2020, p. VX)

A Lei do Marco Civil da Internet estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Entre os princípios nela previstos, estão: a) garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal; b) proteção da privacidade; c) proteção dos dados pessoais, na forma da lei; d) preservação e garantia da neutralidade de rede; e) preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas; f) responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei; g) preservação da natureza participativa da rede; h) liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei (art.; 3º).

Por outro lado, a lei que instituiu o Marco Civil da Internet tem por fundamentos: a) o respeito à liberdade de expressão; b) o reconhecimento da escala mundial da rede; c) os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais; d) a pluralidade e a diversidade; e) a abertura e a colaboração; f) a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; g) a finalidade social da rede (art. 2º).

Ao analisar a importância do Marco Civil da Internet, Paulo Gomes Gallindo afirma que:

O Marco Civil da Internet é naturalmente atrelado aos grandes ramos do direito que se tratam da proteção dos direitos dos usuários, tanto de viés consumerista quanto relativamente à privacidade, bem como o disciplinamento da responsabilidade civil dos próprios usuários e dos atores envolvidos com o provimento de serviços, conexões ou aplicações, nos casos de usos indevidos causadores de danos a terceiros ou de perpetração de condutas ilícitas. Temas pressupostamente mais técnicos, tais como estabilidade e neutralidade de rede, sobressaem-se, em uma primeira aproximação do texto legal, mais pelos efeitos protetivos e assecuratórios em favor dos usuários, do que por quaisquer implicações econômicas que possam ensejar, em que peses serem admitidas de forma genérica. (GALLINDO, 2018, p. 27).

Um dos temas mais importantes e complexos disciplinados pela Lei do Marco Civil da Internet é o relativo à responsabilidade civil. Ao tratar desse tema, a lei distingue provedor de conexão de provedor de aplicação.

A responsabilidade civil no Direito brasileiro carrega a tradição de uma vasta doutrina, bem como de grandes construções dos tribunais. Tema central do Código Civil, a responsabilidade civil também está disciplinada em diversos outros diplomas legais. A própria Constituição de 1988 a trata em diversos campos: responsabilidade civil da União por dano

nuclear (art. 21, inciso XXIII, alínea “d”); responsabilidade civil do Estado (art. 37, par. 6º); responsabilidade civil por acidente de trabalho (art. 7º, inciso XXVIII); e responsabilidade civil por dano ambiental (art. 226, par. 3º).

O Código Civil, em cláusula geral, dispõe: “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. 186).

Desta forma, a responsabilidade civil é definida pela obrigatoriedade de reparar dano material ou moral, causado a outro em decorrência da prática de um ato ilícito. Para que o dever de indenizar seja caracterizado, é necessário a presença de quatro elementos, ou requisitos: ação ou omissão, culpa *lato sensu*, nexo de causalidade e dano.

No primeiro elemento da responsabilidade civil, o ato de ação ou omissão é seu fato gerador. Sendo assim, quando o agente fizer ou deixar de fazer algo que deveria ter sido feito, causando o dano a terceiro, impõe-se o dever de indenizar.

Outro elemento ou requisito da responsabilidade civil é a culpa *lato sensu*, que envolve a culpa *stricto sensu* e o dolo. No primeiro, pode ocorrer de três formas, ou seja, por imprudência, negligência ou imperícia. Respetivamente, quando há falta do dever de cuidado em determinada ação, falta do dever de cuidado em relação a determinado procedimento por omissão do agente ou, ainda, falta de qualificação do agente na realização de determinada conduta.

O nexo de causalidade é elemento imaterial da responsabilidade civil, consistindo na relação de causa e efeito entre a conduta praticada (ação ou omissão) e o resultado. Para que se possa caracterizar a responsabilidade civil de quem praticou o ato ilícito, não basta que o agente tenha praticado a ilicitude, ou que a vítima tenha sofrido o dano, é imprescindível que a conduta do agente tenha sido o fato gerador do dano causado à vítima, devendo haver relação entre causa e efeito.

Vale ressaltar que o nexo de causalidade acarreta dois tipos de responsabilidades, que podem ser subjetiva ou objetiva. A primeira, analisada a culpa do agente, em *lato sensu* ou *stricto sensu*. Na segunda, o agente se torna responsável pela conduta praticada, não havendo necessidade de comprovação de culpa ou atividade de risco.

O último elemento da responsabilidade civil é o dano, ou o prejuízo, em face do qual a vítima busca o direito a indenização, podendo ser por danos morais ou materiais causados pelo agente.

Dessa forma, explica Maria Helena Diniz:

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva). (DINIZ, 2007, p. 34).

No campo específico do espaço virtual, a responsabilidade civil também desempenha papel fundamental. Ao normatizar esse tema, o Marco Civil da Internet estabeleceu responsabilidades distintas entre os provedores de conexão e os provedores de aplicações

Os provedores de conexões à internet não respondem civilmente pelos danos causados por conteúdos produzidos por terceiros, conforme aponta em seu artigo 18. Esta opção do legislador tem uma justificativa muito forte e coerente. Se os provedores de conexões – como o nome diz, são provedores que permitem conexões – apenas enseja que as conexões sejam realizadas, não pode ser responsabilizado. Ele não vende serviços, apenas permite a conexão. Logo, não pode ser responsabilizado por danos causados por aqueles que produzem e publicam conteúdo em uma plataforma digital.

Contudo, em relação aos provedores de aplicações, o legislador estabeleceu a responsabilidade civil por atos danosos causados pela veiculação de conteúdos gerados por terceiros. Quanto a este ponto, Marcel Leonardi registra que, dentre os diversos temas regulados pelo Marco Civil da Internet, “poucos despertaram tanta atenção e polêmica quanto a responsabilidade civil dos provedores de aplicações, particularmente no que diz respeito ao conteúdo veiculado pelos usuários de plataformas digitais e redes sociais” (LEONARDI, 2019, p. 74).

De fato, o autor tem razão. A responsabilidade civil dos provedores de aplicações tem suscitado muitos questionamentos, quanto à sua constitucionalidade, considerando a fórmula utilizada pelo legislador. Neste sentido, cabe analisar o dispositivo inserido na Lei do Marco Civil da Internet:

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. (art. 19)

A norma inserida no artigo supracitado prevê o dever de indenizar os danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, mas exige que o lesado obtenha uma decisão judicial específica para isso. Após ser notificado da decisão (ordem judicial específica) que determinou a remoção do conteúdo, o provedor de aplicações tem o dever de remover o conteúdo. Contudo, nessas condições, se não realizar a remoção do conteúdo, os provedores de

aplicações ficarão obrigado a indenizar os danos sofridos pela pessoa. Mas é preciso observar que, mesmo diante do dano causado, os provedores de aplicações não têm o dever de indenizar, se, antes, não houver uma ordem judicial específica determinando a remoção do conteúdo gerado por terceiros.

O Marco Civil da Internet prevê outra hipótese em que os provedores de aplicações podem ser responsabilizados, não exigindo prévia ordem judicial específica. Neste caso, exige-se apenas a notificação extrajudicial, desde que esta contenha os elementos capazes de possibilitar a identificação daquele material indicado como violador da intimidade da pessoa atingida.

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 (art. 21).

No que tange à responsabilidade civil no âmbito da Internet, um dos aspectos mais relevantes é saber se essa responsabilidade é objetiva ou subjetiva. O Marco Civil da Internet não deixou expresso (talvez, propositadamente) qual o tipo de responsabilidade deve ser adotado. Diante dessa lacuna, caberá à doutrina e, especialmente, à jurisprudência a tarefa de fixar que a teoria será contemplada nos casos de responsabilização dos provedores de aplicações.

Neste sentido, a doutrina vem contribuindo para a melhor compreensão do tema. Em análise sistemática, João Quinelato de Queiroz mostra as diferentes hipóteses de tratamento da responsabilidade civil, especialmente levando em consideração as normativas do Marco Civil da Internet:

Em uma síntese entre o que os jurisprudência e a doutrina defendem antes e depois da entrada em vigor do Marco Civil, pode-se dizer que a responsabilidade civil dos provedores de aplicação na internet segue três entendimentos distintos: (i) a não responsabilização do provedor em razão da conduta praticada pelos seus usuários, por ser o servidor mero intermediário entre usuário e vítima; (ii) a responsabilidade civil objetiva do provedor, fundada no conceito de risco de atividade ou no defeito na prestação dos serviços; (iii) a responsabilidade civil subjetiva, subdividindo-se esta corrente entre aqueles que defendem a responsabilidade civil subjetiva decorrente da inércia após ciência do conteúdo ilegal e aqueles que defendem a responsabilização somente em caso de descumprimento de ordem judicial específica – sendo esta última a teoria adotada pelo Marco Civil” (QUEIROZ, 2020, p. 296).

Vale registrar que, em face da responsabilidade civil dos provedores de aplicações, tramita no Supremo Tribunal Federal uma Ação Direta de Inconstitucionalidade com o objetivo

de declarar parcialmente inconstitucional o artigo 19 do Marco Civil da Internet. Alega-se a inconstitucionalidade da parte do dispositivo legal que exige ordem judicial específica para que haja a obrigatoriedade de a plataforma digital remover conteúdo gerados por terceiros, quando o conteúdo causar danos a uma pessoa física ou jurídica.

Pode-se afirmar, então, que a Lei do Marco Civil da Internet representou um importante avanço normativo. Contudo, necessita de nova atuação legislativa com o propósito de melhorá-la. Isto poderá ser feito mediante a edição de normas jurídicas que tratem com mais clareza alguns pontos, especialmente no campo da responsabilidade civil.

5. CONCLUSÕES

O Direito brasileiro contempla diversas espécies normativas. A Constituição Federal, especificamente, relaciona as espécies normativas que fazem parte do processo legislativo. São elas: emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções.

As relações intersubjetivas, tradicionalmente, eram realizadas no espaço físico, sendo que a presença das pessoas era uma condição para que houve convivência entre pessoas. Com o passar dos tempos, novos mecanismos tecnológicos favoreceram a nascimento e o desenvolvimento dessas relações, as quais passaram a ser feitas de forma virtual. A presença física deixou de ser condição para a realização de diversas atividades, como as relativas à educação, ao trabalho e mesmo as que se dão no âmbito familiar.

O espaço virtual tornou-se o espaço no qual se desenvolvem relações da vida cotidiana, tais como as econômicas, as sociais e as culturais. Neste início de século, o virtual e o real confundem-se, já não sendo possível separar os dois campos. Embora convivam no mundo real (no trabalho, no clube, na escola etc), as pessoas já não conseguiriam mais viver com o mesmo grau de normalidade, se lhes fosse suprimida a dimensão virtual.

A regulação do espaço virtual é um dos maiores desafios do Direito, neste início de século. Aspectos técnicos, próprios do campo da engenharia não podem ser desconsiderados pelo legislador, embora caiba a este normatizar os aspectos técnicos pertencentes à estrutura. As normas reguladoras do espaço virtual são as normas jurídicas, mas também as normas sociais, do mercado e da estrutura.

A Lei do Marco Civil da Internet, publicada em 23 de abril de 2014, estabeleceu princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Esse conjunto de normas jurídicas significou um grande avanço legislativo no Brasil, embora muitas questões

ainda precisam ser normativas e outras, apesar de normatizadas, estão a merecer estudos e reflexões quanto à possibilidade de alteração.

Um dos pontos mais polêmicos normatizado pela Lei do Marco Civil da Internet é o problema da responsabilidade civil dos provedores de conexões e de aplicações. Se aqueles são juridicamente irresponsáveis, estes podem ser compelidos a indenizar por prejuízos causados em razão de conteúdo gerado por terceiros.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Cetro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Rel. Min. Joaquim Barbosa. RE 228.339. AgR. J em 20-04-2010, 2º T, DJE de 25-05-2010.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014, que dispõe sobre o Marco Civil da Internet.

BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018, dispõe sobre a Proteção geral de Dados Pessoais.

CARVALHO, Ana Cristina Azevedo P. **Marco Civil da Internet no Brasil**: análise da Lei 12.965/14 e o direito de informação. Rio de Janeiro: Alta Books, 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Responsabilidade Civil. v. 7. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FACHIN, Zulmar. Desafios da Regulação do Ciberespaço e a Proteção dos Direitos da Personalidade. **Revista Jurídica**. Blumenau: FURB, v. 25, n. 56, jan./abr. 2021, p. 1-18

GALLINDO, Sérgio Paulo Gomes. **Marco Civil da Internet e Serviço na Nuvem**: hermenêutica jurídica e tributação como indutores de inovação tecnológica. São Paulo: LiverArs, 2018.

LEONARDI, Marcel. **Fundamentos de Direito Digital**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

LÉVY, Pierre. **O que é o Virtual?** Trad.: Paulo Neves. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

LÉVY, Pierre. **As Tecnologias da Inteligência**: o futuro do pensamento na era da informática. Trad.: Carlos Irineu da Costa. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

LÉVY, Pierre. Uma Perspectiva Vitalista Sobre a Cibercultura". In: LEMOS, André. **Cibercultura**: tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 8. ed. Porto Alegre: Sulina, 2020.

LUVELOCK, Benjamin. **Redes, Liberdade e Controle**: uma genealogia política de internet. Trad.: Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2018.

MARTINS, Guilherme Magalhães. LONGHI, João Victor Rozatti. **Direito Digital**: direito privado e internet. 3. ed. Indaiatuba, SP, 2020.

QUEIROZ, João Quinelato de. Responsabilidade Civil Solidária Entre Provedores e Autores de Conteúdo Ofensivo à Luz do Marco Civil: critérios objetivos na perspectiva civil constitucional. In: **Direito e Mídia**: tecnologia e liberdade de expressão. Anderson Scheiber, Bruno Terra de Moraes e Chiara Spadaccini de Teffé. (Coord.) Indaiatuba, SP: Foco, 2020, p. 291-324.

SCHREIBER, Anderson. Liberdade de Expressão e Tecnologia. *In: Direito e Mídia: tecnologia e liberdade de expressão.* Anderson Scheiber, Bruno Terra de Moraes e Chiara Spadaccini de Teffé. (Coord.) Indaiatuba, SP: Foco, 2020, p. 1-27.