VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

NOVAS PERSPECTIVAS DO DIREITO: DIÁLOGOS OU DISJUNÇÕES ENTRE O DIREITO PÚBLICO E O DIREITO PRIVADO

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

MARIA CRISTINA VIDOTTE BLANCO TARREGA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais 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 Naspolini 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

N935
Novas perspectivas do direito: diálogos ou disjunções entre o direito público e o direito privado [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNA/UCR/IIDH/IDD/UFPB/UFG/Unilasalle/UNHwN;

Coordenadores: Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega -

Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-393-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia no mundo contemporâneo.
1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Perspectiva. 3. Diálogo. 4.

Disjunção. I. Encontro Internacional do CONPEDI (6. : 2017 : San José, CRC).

CDU: 34

Universidad Nacional de Costa Rica
Heredia – Costa Rica
www.una.ac.cr

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis – Santa Catarina – Brasil

Universidad de Costa Rica San José – Costa Rica https://www.ucr.ac.cr

VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

NOVAS PERSPECTIVAS DO DIREITO: DIÁLOGOS OU DISJUNÇÕES ENTRE O DIREITO PÚBLICO E O DIREITO PRIVADO

Apresentação

A obra expõe, de forma bastante evidente, o quão ecléticas e ricas foram as apresentações e os debates ocorridos no âmbito do Grupo de trabalho intitulado “Novas perspectivas do direito: diálogos ou disjunções entre o direito público e o direito privado”, por ocasião do VI Encontro Internacional do CONPEDI, na Costa Rica.

Os artigos externam a preocupação dos seus autores de real e efetivamente trazerem à baila as novas discussões empreendidas nos mais diversos ramos do Direito. Se por um lado enaltecem a novidade, os textos não descuidam, por outro, da doutrina tradicional e da perspectiva constitucional tradutora do empoderamento da dignidade da pessoa humana.

A riquíssima experiência de apresentação dos textos de tamanha qualidade somente foi possível pela envergadura dos autores, os quais se comprometeram com a discussão, séria e necessária, de diversos e atuais temas, que entoam a regência da vida moderna pelo direito nas mais diversas áreas.

Por óbvio, os trabalhos não estão a salvo de críticas, mas procuram estabelecer, em intensidades diferentes, a comunicabilidade e a interseção vigentes entre o que outrora se distinguia de forma acentuada como público e privado, nacional e internacional. Novos horizontes se avistam e inovadoras perspectivas estabelecem as relações humanas e estatais.

Aos leitores, desejamos aprazível e inspiradora reflexão!

San Jose, Costa Rica, maio de 2017.

Prof. Dr. Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro - ESDHC

Profa. Dra. Maria Cristina Vidotte Blanco Carrega - UFG

TENSÕES ENTRE O DIREITO PÚBLICO E O DIREITO PRIVADO NA REGULAMENTAÇÃO DE CONTRATOS ELETRÔNICOS BROWSEWRAP

TENSIONS BETWEEN PUBLIC LAW AND PRIVATE LAW IN THE REGULATION OF ELECTRONIC BROWSEWRAP AGREMENTS

Carlos Alberto Rohrmann
Denis Franco Silva

Resumo

Acordos de termos e condições de uso para navegação (browsewrap) são muito usados na internet. Uma vez que os acordos de browsewrap são muito fáceis de serem celebrados, os internautas tendem a aceitá-los sem prestar-lhes muita atenção. Em alguns casos, a aceitação dos referidos contratos pode estar associada ao fluxo do site. Esse fluxo regular pode conduzir o internauta a buscar automaticamente pela próxima página na internet e seguir clicando. Este artigo trata a regulação da formação dos contratos sob uma perspectiva comparativa acerca do uso de dados pessoais e direitos autorais como contraprestação.

Palavras-chave: Contratos eletrônicos, Browsewrap, Dados pessoais, Direitos autorais, Contraprestação

Abstract/Resumen/Résumé

Browsewrap agreements are largely used by consumers in the day-to-day online life. A large number of internet users surf the web and reach a web site that offers a service but requires a browsewrap agreement acceptance. Since browsewrap agreements are very easy to close, internet users tend to accept them without taking much attention. In some cases, the acceptance of a browsewrap agreement may be associated with the regular flow of the web site. This article analyzes what is taken as consideration by offerors in browsewrap agreements. Privacy rights and copyrights are used as consideration for such online contracts.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Electronic agreements, Browse wrap, Personal data, Copyright, Consideration

1. INTRODUÇÃO

Contratos eletrônicos têm sido largamente utilizados por internautas no dia-a-dia para transações digitais. Contratos de clickwrap, nos quais o internauta (geralmente um consumidor) clica num botão que diz, por exemplo, "Eu aceito os termos deste contrato", têm sido confirmados pelos tribunais desde as primeiras decisões. O termo "Clickwrap" deriva de seu antecessor (contratos de shrinkwrap). Contratos de shrinkwrap foram utilizados por desenvolvedores de *software* quando inseriam um disquete dentro de um invólucro de plástico e os termos da licença do software eram aceitos pelo consumidor no momento em que ele ou ela abria o invólucro. Esse tipo de contrato também foi ratificado pelos tribunais.

Acordos de browsewrap (termos e condições de uso para navegação) são um tipo de contratos de clickwrap largamente utilizados no mundo virtual em que o usuário da rede, ou o consumidor, aceita os termos contratuais para mover-se adiante no *site*. Os acordos de browsewrap são de longe mais atrativos ao usuário porque negociam com o impulso do internauta consumidor que pode estar curioso para acessar próxima página na internet para alcançar seu objetivo.

Este artigo revisará o direito dos contratos eletrônicos no capítulo dois, oportunidade em que nós brevemente revisaremos a regulação contratual e falaremos brevemente sobre as peculiaridades dos contratos eletrônicos, analisando, especificadamente, a questão dos contratos eletrônicos de browsewrap celebrados, tendo o consumidor como uma das partes. No capítulo três, revisaremos rapidamente as regras de formação dos contratos. Tendo em vista as origens do direito civil brasileiro, este artigo faz uma pequena comparação dessas regras de formação dos contratos com os sistemas alemão e francês.

Prosseguindo, vamos analisar alguns itens que são tidos como contraprestação no mundo virtual, como os dados pessoais (privacidade) e direitos autorais no fechamento dos contratos de browsewrap. Este artigo também revisará alguns conceitos chaves de direito autoral, como proteção, violação e transferências de direitos autorais.

Com isso, nós proporemos uma justificativa ponderada para a regulação dos acordos de browsewrap com o fim de reduzirem-se os impactos da impulsividade no fechamento do contrato, contrabalançando-se os interesses públicos e privados.

A metodologia é basicamente uma abordagem comparativa da regulação dos contratos eletrônicos. Nosso marco teórico é a Função Dogmática da Teoria do Direito aplicada a regulação do espaço virtual (ROHRMANN, 2007).

Nossa conclusão é a de que um período estendido para o direito de arrependimento deve ser garantido aos acordos de browsewrap, além de uma requisição de confirmação por e-mail a ser exercida pelo usuário no período de uma semana, a fim de se proteger algumas questões irrenunciáveis de direito público como o direito à privacidade dos dados.

2. ACORDOS ELETRÔNICOS: DOS TERMOS DE ADESÃO ELETRÔNICOS (SHRINKWRAP) AOS TERMOS E CONDIÇÕES DE USO (BROWSEWRAP)

2.1 Regulação contratual

O contrato é uma transação bilateral legal, formado pelo consenso das partes. No entanto, não está pronto no seu nascimento, e é composto de momentos ou fases que às vezes se entrelaçam, sem limites de espaço, embora eles estejam sujeitos a rigorosa análise.

Nas negociações preliminares, uma das partes dá o primeiro impulso que guia os demais em direção ao futuro contrato. Compõem-se de conversações prévias, sondagens, que podem se prolongar ou ser breves, dependendo da extensão, do conteúdo e da duração das negociações, e da complexidade do negócio. Essa fase se caracteriza por não tornar obrigatória a contratação entre as partes.

No entanto, o dever de indenizar pode vir à tona, devido à hipótese da responsabilidade civil pré-contratual, denominada *culpa in contrahendo*, doutrinariamente sistematizada pela primeira vez por Von Jhering, em 1861. Adverte-se

que não é qualquer tipo de negociação que dará azo à responsabilidade pela ruptura das conversações nessa fase.

A negociação que permite uma responsabilidade eventual do contratante quando se desiste do contrato deve apresentar uma intensidade considerável e uma base razoável de confiança.

Examinando-se o instituto da proposta consubstanciada nos arts. 427, 428 e 429 do Código Civil Brasileiro de 2002, vários requisitos se destacam como essenciais: manifestação de vontade pura, ou melhor, declaração receptiva de vontade, a qual é endereçada a uma determinada pessoa ou não, e, em alguns ordenamentos, como o argentino, o destinatário deve ser certo e determinado, com o objetivo de noticiar a intenção do acordo, e devem estar presentes elementos mínimos necessários à formação do contrato; aí, portanto, é necessário ser autossuficiente, completo, inequívoco e, principalmente, firme.

Com a ausência desses requisitos, não há oferta, mas convite para a oferta. A proposta no novo Código repete o regramento presente desde o nosso revogado Código Civil brasileiro de 1916, permanecendo a formulação clássica da oferta. A proposta obriga aquele que a faz, isto é, o proponente deve estar obrigado pela emissão de sua própria proposta.

Ao contrário do que ocorre durante as negociações preliminares, a proposta (oferta) é um elemento de formação do contrato, tem um especial efeito legal, é uma transação unilateral legal (PEREIRA, 2006, p. 41).

No entanto, o proponente deve inserir uma cláusula na proposta quando estiver garantido o direito de desistência a qualquer tempo, sendo que, nesse caso, o oblato estará ciente da precariedade da proposta, não tendo nada a reivindicar caso seja revogada.

E ainda é permitido alocar o direito de retratação ou de desistência do proponente, quando ele fizer a proposta e a enviar ao oblato e se arrepender, considerando a doutrina que a retirada deve chegar antes da proposta.

A possibilidade de retratação é também cabível ao oblato, que aceita e se arrepende; a retratação é válida se chegar antes ou juntamente com a aceitação. Além disso, no Direito tradicional, a proposta vincula aquele que a oferece.

No entanto, isso não dura indefinidamente, já que há muitas causas para extinção da proposta: primeiro, por óbvio a negativa do oblato, assim como a aceitação dos seus termos.

Se a oferta caduca, a proposta não obriga a uma indenização, baseada na culpa *in contrahendo* na relação para o primeiro destinatário da proposta, caso ele finalmente conclua pela contratação com outra pessoa conforme o BGH, 8º civ., 21 de dezembro, 1970, DB 1971 (FERRAND, 1997, p. 280).

A proposta pode definir um prazo para a aceitação: nesse caso, se a aceitação não for recebida dentro do prazo, a proposta é considerada rejeitada, sem a necessidade de aviso do proponente.

Se a proposta não definir qualquer prazo para o destinatário, no Direito Brasileiro, assim como no Direito Alemão, a solução é a seguinte: a proposta feita a pessoa presente ou diretamente pelo telefone, ou, ainda, como foi adicionado pelo legislador em 2002 ao art. 428, inciso I: "ou através de comunicação similar", será considerada aceita imediatamente.

A proposta ao oblato ausente não pode ser imediatamente aceita, pois requer um termo moral, que compreende o tempo necessário para que a proposta chegue ao destinatário, o tempo para reflexão, sendo que esse período dependerá da complexidade das questões a serem ponderadas, e, finalmente, o tempo para ele poder apresentar o seu aceite.

O direito positivo brasileiro é silente em relação à morte do proponente ou incapacidade superveniente. A doutrina brasileira predominante entende que, se o proponente morrer, a oferta subsiste, transmitindo-se aos sucessores, assim como também é previsto no § 153 do BGB (PONTES DE MIRANDA, 1954) .

Assim, o entendimento de que a oferta expira não prevalece, mantendo-se que "a abertura da sucessão passa os bens do falecido aos herdeiros juntamente com os encargos da proposta, no processo de formação de um contrato, por meio da pura e simples adesão do oblato, a menos que os herdeiros seu direito de retirada, na forma e oportunidade que poderia ter feito seu predecessor" (PEREIRA, 2009, p. 44).

Porém, se a proposta é feita *intuitu personae*, entende-se que, nesse caso, o cumprimento da garantia ofertada pelo proponente não é mais possível, com fundamentos razoáveis para perda e decaimento da proposta.

A aceitação, assim como a proposta, é uma transação legal unilateral, na qual o destinatário expressa sua concordância à conclusão do contrato baseado nas condições formuladas pelo proponente. A aceitação reflete a aquiescência com os termos da proposta, assim como é válida o que ela contém. A aceitação deve concordar com a proposta, e deve ser clara, sem condições. Uma aceitação do tipo "sim, mas" imporia condições, modificações ou outra prestação, o que significaria outra proposta conforme o art. 431 do CC, na esteira do § 150, al. 2º, do BGB.

A teoria dos contratos distingue o momento da conclusão dos contratos entre pessoas ausentes, pois apenas assim pode ser determinado o início da obrigação.

O Código Civil brasileiro adotou a teoria da expedição (art. 434), que afirma que o contrato é formado no momento em que a aceitação é envidada.

Uma interpretação conjunta do art. 434, III, e do art. 428, III, ambos do Código Civil, apresenta um resultado coerente. De acordo com o art. 434, III, a oferta feita por uma pessoa ausente com prazo estipulado mantém a obrigação, se a resposta (aceitação) for enviada dentro do prazo. Assim, como a oferta permanece obrigatória, o contrato é formado, muito embora a aceitação chegue tardiamente ao proponente.

Portanto, uma intepretação sistemática do art. 434, III, apenas por ser entendida como uma adoção excepcional da teoria da recepção.

Assim, é possível concluir que, como previsto no art. 434, III, no caso de a oferta feita a uma pessoa ausente com prazo determinado, quando a aceitação, embora enviada dentro do prazo, chegue ao destinatário tardiamente, o contrato é formado não mais no momento em que a resposta positiva é enviada, mas no momento em que ela alcance o proponente.

Após essa breve revisão da regulação contratual do aceite, passamos a uma análise dos contratos eletrônicos.

2.2 Contratos eletrônicos

O art. 11 da Lei 11.419/2006 estabelece que os documentos eletrônicos com uma garantia de origem da pessoa signatária dos referidos documentos e da própria pessoa signatária são considerados originais para todos os efeitos legais. Ademais, o art. 11, § 1º, prevê que os extratos digitais e os documentos digitalizados juntados como prova pelos órgãos do Judiciário ou pelo Ministério Público, pelas procuradorias, pelas autoridades policiais, pelas repartições públicas ou pelos advogados em geral têm a mesma força que os originais.

A Lei 11.419/2006 dispõe que os litigantes em procedimentos legais estão autorizados a questionar a autenticidade de documentos digitais. Portanto, nos casos em que todas as provas são apresentadas apenas na forma digital, o laudo do perito em prova eletrônica terá um importante papel na decisão, caso a autenticidade da prova seja contestada.

Os contratos eletrônicos assinados digitalmente dentro da ICP-Brasil são considerados originariamente vindos do remetente e o documento é considerado autêntico nos termos do art. 10, § 1º, da Medida Provisória 2.200-2/2001. Portanto, se outra parte contestar o documento digitalmente assinado no âmbito da ICP-Brasil, terá ela o ônus de provar que o documento é forjado. Tanto a origem como a autenticidade do documento digitalmente assinado na ICP-Brasil são presumidos em favor da parte que o usa como como prova eletrônica.

2.3 Contratos de E-wrap: termos e condições de uso para navegação (browsewrap)

Contrato de browsewrap (termos e condições de uso para navegação) é largamente utilizado no espaço virtual. É um tipo de contrato em que a adesão aos termos da avença é feita pelo fato de o usuário clicar adiante no navegador.

Uso do termo “acordos de e-wrap” vem dos antigos “acordos de shrinkwrap”, uma espécie de pacto no qual o usuário de um software adere aos termos de licença do software, quando ele abre uma sacola plástica contendo um disquete onde o software está gravado ou salvo. Em outras palavras, os desenvolvedores de software tornaram possível aos usuários concordarem com os termos de uma licença, pela abertura do software que haviam comprado na loja.

O mesmo procedimento foi desenvolvido anos depois virtualmente. Os assim chamados acordos de clickwrap funcionam da mesma maneira. Usuários de software concordam com os termos de uma licença por meio de um clique no botão "ok" ou no botão "eu concordo" do site da licença do software. Naturalmente, um contrato eletrônico de licença de software é também amplamente utilizado para outros fins, como vendas pela internet, transações financeiras, entre outros.

Contrato de browsewrap são fáceis de serem implementados virtualmente. É da essência da internet navegar a partir de uma página para outra. Portanto, associando-se o fluxo regular de dados que um usuário tem de passar a um site com a celebração de um contrato (aceitando os termos dos contratos de adesão na maioria das vezes) é uma maneira muito utilizada eletronicamente para fechamento de contratos.

Um desenvolvimento recente nos contratos de Browsewrap tem sido notado nos contratos eletrônicos. À medida que o mercado virtual evoluiu, os seus serviços também. Hoje, há uma variedade de diferentes serviços disponíveis para telefones móveis tais como: ingressos virtuais (cinemas), *vouchers* eletrônicos (passagens aéreas), compras em geral (*ring-tones*, papéis de parede, mp3), serviços de informação (temperatura, notícias), serviços bancários eletrônicos, vitrines eletrônicas (compras virtuais) e, o mais comum, navegação virtual.

Além de todos esses serviços disponíveis, há a loja de *I-tunes*. Os *I-tunes* brasileiros permitem aos consumidores comprar filmes, músicas, *ring-tones*, jogos e livros.

O mercado eletrônico é considerado grande no Brasil, e são diárias as compras virtuais, além do grande número de contratos eletrônicos. No entanto, inexiste regulação específica para contratos eletrônicos. É claro, o Código de Defesa do Consumidor é amplamente aplicável na proteção de consumidores quando eles celebram contratos.

3. A FORMAÇÃO DO CONTRATO DE BROWSEWRAP: MEUS DADOS PELOS TEUS SERVIÇOS? ISSO É ÉTICO?

3.1 Dados pessoais ou privados como contraprestação?

A formação de contratos sob o Direito Brasileiro é também bastante similar ao Francês ou ao Alemão. Um contrato é formado se houver duas declarações de vontade. Uma declaração é a oferta, que pode ser uma oferta regida pelo Código Civil ou pelo Código de Defesa do Consumidor. A outra declaração é a aceitação, que também pode ser civil ou consumerista. De qualquer forma, a oferta tem de ir ao encontro da aceitação e haver concordância para formação do contrato.

Os contratos são formados apenas se três requisitos principais se encontrarem, quais sejam: um acordo sobre a natureza do contrato, sobre o objeto do contrato e sobre os termos do contrato. Se uma parte não concordar com um desses aspectos, naturalmente, o contrato não pode ser válido.

Há semelhanças entre o Direito Brasileiro e o Alemão quanto às fases de formação do contrato. Uma oferta é estabelecida para ir ao encontro de uma possível aceitação para o contrato ser formado. Há, entretanto, um intervalo de tempo entre a oferta e aceitação real. Quando a parte que oferece não estabelece um prazo para a aceitação, se a oferta é feita por telefone ou outro meio de comunicação direta (esta última parte adicionada ao Código Civil de 2002, no art. 428, I) ou, se na presença da outra parte, deve ser aceita imediatamente. O Direito Alemão tem a mesma regra sobre o assunto.

Se a oferta é feita por outra parte que está em local distante, demanda-se tempo para que a aceitação formal seja feita, desde que possa ser necessária melhor análise da situação, melhor reflexão, ou quaisquer outras peculiaridades relativas a ofertas distantes.

Dados pessoais têm sido utilizados como contraprestação em contratos de browsewrap, assim como em certas redes sociais. Usuários podem não estar cientes, à primeira vista, que eles fornecem sua localização pela prestação de serviços no mundo virtual. Ademais, fornecendo sua localização, outros dados privados, como palavras usadas em e-mails, registros de clientes de sites visitados e toda informação sobre transações financeiras também podem ser coletadas.

O fornecimento de localização para serviços de internet tem se tornado cada vez mais comum do que poderíamos imaginar. Algumas redes sociais usam essa base e os usuários podem não estar cientes disso. Entendemos que não é, por si só, ilegal o

fornecimento de dados para serviços de internet, mas os usuários devem estar bem informados a respeito.

A proteção de dados pessoais é uma questão altamente abordada no Direito Virtual. Tanto a doutrina como decisões judiciais têm enfrentado essa questão para balancear, de um lado, a necessidade de proteção, e de outro o livre fluxo de informações e, ainda, a liberdade da tecnologia que habilita o espaço virtual. Como um exemplo importante, citamos uma recentíssima decisão estadunidense publicada pelo 2º *Circuit* que anulou mandado judicial para apresentação pela Microsoft de conteúdo de conta de e-mail de usuário (*Microsoft Corporation v. United States*, *case* 14-2985, decisão proferida em 14/07/2016, disponível em http://pdfserver.amlaw.com/nlj/microsoft_ca2_20160714.pdf).

Um bom exemplo dos esforços para proteger dados pessoais é a batalha para regulamentação da criptografia. Por um lado, a criptografia é uma verdadeira força tecnológica usada para proteger o fluxo de dados pessoais. Por outro lado, a força da criptografia faz ser quase impossível para os agentes da lei interceptar comunicações virtuais. A maioria dos países democráticos possui leis que permitem aos agentes da lei aplicar, por um tribunal, a interceptação de certa comunicação em investigação criminal. Uma criptografia forte às vezes faz com que tal iniciativa seja inaplicável. Um recente projeto de lei está em discussão no Senado dos EUA, a fim de regulamentar a criptografia em tais casos, especificadamente após a negativa da Apple de abrir a chave criptográfica do serviço *i-message*, (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. 2016).

3.2 Direito autoral como contraprestação?

O direito autoral também tem sido utilizado como contraprestação tanto em acordos de browsewrap, como em algumas redes sociais. A maioria dos usuários não percebem que eles transferem direitos autorais de suas obras à outra parte quando eles postam fotos em redes sociais ou quando postam poesias em outros sites.

A lei de direitos autorais define que a alguém pode ser concedido direito autoral "em trabalhos originais de autoria". Isso significa que, conforme o caso, a obra deve ser suficientemente criativa em sua expressão. Não tem de ser totalmente original, mas deve

haver mais que uma pequena criatividade. Se, por um lado, o direito autoral não se estende a uma ideia ou a um sistema, por outro, a lei de direitos autorais protege obras de arte contra simples cópias. O titular dos direitos autorais pode provar perante um tribunal a infringência de seus direitos mediante evidências circunstanciais, contanto que seja o bastante para persuadir o inventor, pela preponderância das provas que o uso, de fato, ocorreu. Por exemplo, uma pessoa pode provar o acesso a obra protegida pelos direitos autorais pela maior semelhança, que é o caso do plágio; ou, o titular dos direitos autorais pode provar a infringência por uma semelhança gritante entre duas obras de autoria. Por semelhança gritante entre duas obras de arte podemos entender que são aquelas concernem material tão único ou aparecendo em tal contexto de complexidade na obra do detentor do direito autoral que seria improvável que produzisse o mesmo material, no mesmo contexto de coincidência, acidente ou, se nos permite, por uma criação independente quase impossível.

Antes de abordar os direitos autorais, discorremos melhor sobre quem pode ser considerado autor. Essa questão deve ser colocada no momento da criação da obra (de acordo com o caso Avtec). Há previsão legal no § 201(a) do Ato de "Propriedade Inicial" dos Direitos Autorais: conforme o § 201(a), o proprietário inicial de um direito autoral é o autor, isto é, o criador.

Há quatro formas para tornar-se um autor.

Primeiro, há a "simples autoria": quando você escreve algo por si mesmo no seu próprio tempo. Não há o que se discutir aí. Você é o criador.

Segundo, temos a situação do ditado de uma expressão a "alguém", ou autoria por ditar uma expressão a alguém. De acordo com o precedente *Andrien v. Southern Ocean County Chamber of Commerce*:

> Princípio básico é aquele em que o autor é a pessoa que vem com a expressão, e não a pessoa que a estabeleceu.
> Assim, se alguém "expressamente dirige a (determinação) preparação em um detalhe específico", ele é o autor.
> Simples.

A terceira forma diz respeito à "doutrina do trabalho por aluguel", conforme previsão legal: *a autoria por empregar alguém, sob a doutrina do "trabalho por aluguel". § 201(b)*. Portanto, quanto à primeira parte da definição de "trabalho por aluguel" no § 101, um trabalho é considerado por aluguel se for: primeiramente, "elaborado por um empregado"; segundo, "dentro do escopo do seu trabalho"; terceiro, uma exceção especial não prevista em lei: se uma obra for criada por um estudante empregado por uma instituição de ensino superior, essa obra não é considerada um "trabalho por aluguel", muito embora o estudante seja "um empregado" atuando "dentro do escopo do seu trabalho" [(jurisprudência aplicável aqui seriam as seguintes decisões: *Weinstein v. University of Illinois (7th Cir. 1988)* e *Hays v. Sony Corp. of America (7th Cir. 1988)*].

Há dois pontos não esclarecidos pela lei. Primeiro, o que é um empregado e, segundo, qual é o escopo do seu trabalho? O que é um empregado? A questão é saber se existe uma relação empregado-empregador. A análise é uma investigação multifatorial importada da lei de agenciamento. Essa análise é discutida em dois casos.

O primeiro é um caso tratado pela Suprema Corte dos EUA, *CCNV v. Reid* (EUA, 1989), no qual uma entidade contratou Reid para fazer uma escultura, e quatro interpretações vieram à tona: direito de controlar o acesso; efetivo controle de uma obra privada; analogia com a lei de agenciamento; assalariado formal. O Tribunal optou pela terceira interpretação, a lei de agenciamento. É um teste de balanceamento multifatorial. Eis os diferentes fatores a serem considerados: um, o direito da parte contratante de controlar o meio e a forma pelos quais a obra é realizada; dois, a habilidade requerida; três, quem fornece os instrumentos e ferramentas; quatro, o local de trabalho; cinco, a duração da relação entre as partes; seis, se a parte contratante tem o direito de atribuir projeto adicional à parte contratada; sete, o alcance do critério da parte contratada a respeito de quando e por quanto tempo durará o trabalho; oito, a forma de pagamento; nove, o papel da parte contratada no pagamento e na contratação de um assistente; dez, se a obra é parte de um negócio regular do contratante; onze, se o contratante está no negócio. A Corte concluiu que Reid não era um empregado nos termos dos direitos autorais. A decisão atestou que Reid era um contratado independente para fins de direitos autorais.

A aplicação do teste de balanceamento multifatorial de um fotógrafo *freelance* foi implementada em *Ed Marco v. Accent Publishing Co. (3rd Cir., 1992)*. Este caso diz

respeito ao status de um fotógrafo *freelance*, Marco, trabalhando para a publicitária Accent. A Corte de Apelações assegurou que Marco era um contratado independente e, assim, reformou a decisão da corte distrital. A corte distrital considerou apenas dois fatores que indicavam o status de contratado independente. Marco utilizava seu equipamento e efetuava o pagamento dos seus próprios tributos. A Corte de Apelações mencionou outros fatores: Marco utilizava seu próprio estúdio, não recebia benefícios empregatícios, trabalhava em um local distinto e era pago pelo seu trabalho. O 3º *Circuit*, sobretudo, reconheceu que Marco conhecia as horas em que deveria concluir o trabalho e que esse prazo imposto pela Accent não foi modificado nesse ponto. Outrossim, ante a ausência de um direito de atribuir mais um trabalho, a Corte delineou uma distinção entre ao consentimento final e o direito de atribuir mais um trabalho. Ademais, pela habilidade requerida, pela extensão do relacionamento, talvez o trabalho fosse cumprido em seis meses, sem uma agenda regular ou horas a serem seguidas.

Apenas três fatores ponderariam em favor do reconhecimento de que uma relação empregatícia existiria: a Accent está no negócio, o que aumenta a possibilidade de ela empregue pessoas; o trabalho de Marco era para ser parte de uma atividade regular da Accent e, também, a Accent exerce o controle dos detalhes do trabalho, mas não controlava a maioria dos aspectos a ele inerentes.

A autoria conjunta requer que a obra vá ao encontro de certas condições legais estabelecidas no § 201(a); em outras palavras, todos os criadores de uma obra são autores conjuntos se três fatores se encontrarem numa determinada situação. Primeiro, todos eles devem elaborar a obra "com intenção de que suas contribuições sejam mescladas em partes inseparáveis ou independentes de um todo"; segundo, cada participante fornecia as expressões sujeitas aos direitos autorais (não apenas dados, ideias ou fatos) (jurisprudência aplicada aqui*: Childress v. Taylor*); e, terceiro, todos os participantes tenham intenção de serem tidos como coautores.

Quando há autoria conjunta, aplicam-se alguns efeitos legais aos autores da obra sujeita aos direitos autorais. A cada um dos coautores é atribuída a titularidade da licença dos direitos autorais da obra. Ademais, eles ainda podem, nos termos do caso *Werbung und Commerz Union Autalt v. LeShufy* (S.D.N.Y., 1987), explorar os direitos autorais da obra economicamente como desejarem.

Os textos são protegidos pelos direitos autorais, mas algumas poucas simples palavras e frases curtas, sem importância criativa e originalidade, não incorporam os requisitos suficientes para serem protegidas (salvo algumas exceções, como o título de um livro no âmbito de um livro específico).

Fotografias, obras de áudio e filmes também são, em regra, protegidos pelos direitos autorais, uma vez que tenham originalidade suficiente e uma vez que alcancem uma linha de originalidade que se lhes possa garantir a proteção. Ninguém precisa ser um artista ou um escritor famoso para que sejam garantidos direitos econômicos e morais que os direitos autorais atribuem aos criadores.

Naturalmente, a lei permite que o titular dos direitos autorais os cedam. Há algumas formas de transferir direitos autorais. Podemos apontar duas delas. Primeiro, a transferência de um direito exclusivo de um lado. O licenciado exclusivo pode demandar judicialmente com base nos direitos autorais que ele tenha adquirido. Esse direito tende a ser economicamente mais valoroso devido ao fato de que ao licenciado são atribuídos direitos econômicos (não apenas morais do autor). Há requisitos formais estritos para a validação da licença exclusiva que devem ser por escrito e com a assinatura do detentor dos direitos autorais. O titular dos direitos autorais também pode conceder direitos de licenças não-exclusivas, por outro lado. O detentor da licença não-exclusiva não pode demandar judicialmente em relação aos direitos autorais no futuro porque ele não adquiriu a totalidade dos direitos econômicos. A principal diferença entre a licença exclusiva e a não-exclusiva é que apenas o licenciado por usar os direitos transferidos quando se tratar de uma licença exclusiva. Por isso, é importante saber se é uma licença exclusiva ou não.

O fato de muitos usuários redes sociais não perceberem que transferem uma licença de direitos autorais relacionada a suas obras de arte ou escritas é um motivo muito relevante para que os contratos de browsewrap sejam amplamente fechados sem o uso da razão e sob a influência da emoção do usuário, que está ansioso para acessar uma página na internet, um serviço ou mesmo uma rede social.

Sempre que um site coleta fotos, vídeos curtos, textos, poemas ou outra obra de autoria original dos usuários, como um meio de poderem acessar plenamente o site, e o botão para seguir no próprio site é uma licença garantida vinda do usuário para o

detentor do direito autoral, temos o contrato de browsewrap, que tem a transferência do direito autoral como contraprestação.

3.3 Uma justificativa para proposta de lei dos contratos de browsewrap

O Código de Defesa do Consumidor Brasileiro (CDC), Lei 8.078/1990, foi editado, inicialmente, para dar proeminência à vontade social e para intervir nas relações contratuais, garantindo aos consumidores uma apreciação apropriada dos seus interesses e equilibrando as partes, sob um novo conceito de direito dos contratos contemporâneo, que é amplamente aplicável ao mundo virtual.

A nova concepção dos contratos é um conceito social de seu instrumento legal, para o qual não apenas o momento da manifestação da vontade (consenso) importa, mas também, e especialmente, onde os efeitos na sociedade dos contratos serão levados em conta e onde a situação econômica das pessoas envolvidas se torna importante.

Dessa forma, um novo conceito de contratos trouxe o enfraquecimento da liberdade de contratar e, também, do princípio do *pacta sunt servanda* (a exequibilidade dos contratos). A regulação e a direção os contratos, que eram baseadas na igualdade formal entre as partes e sua liberdade de vontade e de escolha, tornaram-se ultrapassadas, já que a sociedade moderna gradualmente impôs limites a tais preceitos.

Os contratos de adesão são os principais exemplos dessas limitações. É por meio deles que a grande maioria das pessoas contrata e obtém serviços básicos e necessidades básicas, como água, energia, transporte e outros. Os contratos que são elaborados dessa forma não têm a intenção de manter igualdade entre as partes contraentes; ao contrário, eles geralmente visam a fortalecer a superioridade jurídica e econômica do fornecedor, uma vez que ele é quem previamente elabora as cláusulas a serem aceitas pela parte mais fraca.

Baseado nessas alterações, o CDC veio para regular essas relações e tentar prevenir abusos por aqueles que produzem e escrevem os contratos. O Código trouxe com ele um novo conceito de contratos, um conceito social, o qual considera não apenas o período da negociação, mas também os efeitos que tal ato terá na sociedade.

Um Estado Social tornou-se mais presente nessas relações, interferindo em favor da parte mais fraca. Haverá um intervencionismo cada vez maior por parte do Estado nas relações contratuais a fim de enfraquecer o antigo princípio da liberdade de escolha, com novas referências sociais, e a imposição de um novo paradigma: o princípio da boa-fé objetiva.

Para equilibrar a relação contratual legal com os consumidores, o CDC introduziu dois princípios na formação dos contratos: o princípio da transparência e o princípio da boa-fé.

O princípio da transparência reside no art. 4º do CDC implicitamente. A transparência significa dar informação correta e clara a respeito do produto a ser vendido relativamente ao contrato a ser assinado. Ainda, significa lealdade e respeito nas relações entre o fornecedor e o consumidor, até mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase de negociação dos contratos consumeristas. Além do mais, sendo uma derivação do princípio da transparência, aparece o dever de informar, que pode ser por meio da oferta ou por meio do texto do contrato em si.

A oferta ou a proposta introduzida pelo art. 30 do CDC deve ser clara e correta a respeito da qualidade do produto e condições do contrato; de outra forma, o fornecedor pode ser considerado responsável pela falta de informação (art. 20) ou pode ser obrigado a cumprir com a oferta nos termos em que foi feita (art. 35).

Por esse princípio, toda informação, mesmo propaganda, constitui oferta obrigatória para o fornecedor. A informação dada se tornará parte do futuro contrato. Essas alterações buscam alterar as práticas negociais, garantir o respeito ao consumidor como parceiro contratual, prevenindo-o de ser exposto à "falsa propaganda", e demandar a veracidade da informação que é transmitida aos consumidores.

Portanto, como uma tentativa de proteger os consumidores, o CDC trouxe um princípio que demanda total transparência da oferta do fornecedor, assim como a informação necessária para definir a qualidade dos produtos e serviços.

Além disso, como um novo paradigma para a relação contratual consumerista na sociedade massiva e complexa, a lei regenerou o princípio da boa-fé. No sistema brasileiro de relações consumeristas, havia uma escolha explícita do legislador de priorizar o princípio da boa-fé.

O art. 4º do CDC refere-se não somente ao princípio da transparência, mas também à harmonia que deve existir nas relações consumeristas, o que é buscado pelo requisito da boa-fé nas relações entre consumidores e fornecedores.

O CDC também estabelece uma cláusula geral da boa-fé, encontrada no art. 5º, XVIII, por meio da qual se mensura abusividade dos termos contratuais. O princípio da boa-fé no referido dispositivo contém a mesma essência do princípio da boa-fé consagrado no art. 4º, III, do CDC, mencionado acima.

Os contratos constituem o maior campo de aplicação do princípio da boa-fé. A boa-fé é uma obrigação contratual que cada parte deve seguir, bem como não faltar com a verdade para com a outra parte. O princípio da boa-fé requer que do intérprete uma nova atitude, no sentido de substituir o raciocínio formalista, baseado na mera aplicação do fato à norma, mediante um raciocínio finalístico ou teleológico, enfatizando a proposta que a norma busca alcançar.

O princípio da boa-fé é aplicado no Brasil sob dois diferentes aspectos: a boa-fé objetiva e a subjetiva. É importante registrar que o princípio da boa-fé está presente não apenas nas transações contratuais, mas em todas as transações legais.

Pontuando as diferenças, a boa-fé subjetiva é, de acordo com a interpretação do ordenamento jurídico brasileiro, um estado de ignorância a respeito da real situação legal que se apresenta capaz de causar lesão aos direitos de outrem. Quando uma pessoa está subjetivamente de boa-fé, ela acredita ter um direito que, na realidade, não tem, porquanto há somente uma aparência de que esse direito exista em seu favor.

Pelo princípio da boa-fé objetiva, entende-se que é uma regra de conduta que constitui um dever de agir conforme determinados padrões de honestidade, a fim de não frustrar as legítimas expectativas da outra parte.

A cláusula geral de boa-fé busca equilibrar o contrato envolvendo relações consumeristas, e que está desigual em decorrência de cláusulas que estabelecem direitos e obrigações abusivos ou que coloquem os consumidores em desvantagem em relação aos fornecedores.

É, por conseguinte, uma proteção geral contra contratos com termos injustos e também uma ferramenta que o julgador tem para manter ou restaurar o equilíbrio entre os direitos e obrigações das partes em contratos consumeristas.

Por fim, outro princípio comumente presente nos contratos é o da igualdade contratual, o qual, como diz seu próprio nome, significa uma tentativa de equilibrar as partes.

O ordenamento jurídico brasileiro, especificadamente o CDC, exige respeito ao princípio da igualdade contratual, um equilíbrio entre direitos e obrigações nos contratos, para alcançar a justiça contratual. Em outras palavras, significa a proibição de termos abusivos, entendidos como aqueles que asseguram vantagens exageradas ao fornecedor de bens ou serviços, ou termos que não se enquadram na boa-fé ou na igualdade.

Para garantir a igualdade contratual, o art. 47 do CDC estabelece o princípio geral da intepretação pró consumidor dos termos contratuais. De acordo com esse dispositivo, "As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor", pelo que, na presença de dúvidas ou lacunas, a lei deve favorecer a parte mais fraca da relação, no caso, o consumidor.

Portanto, como dito, torna-se evidente que o CDC, alicerçado nas mudanças históricas, veio para evitar abusos por parte dos elaboradores dos termos contratuais. O CDC trouxe uma nova concepção de contrato, uma concepção social, a qual se baseia não apenas no que foi acordado, mas também nos efeitos que os contratos consumeristas têm na sociedade.

O direito do consumidor de desistir, previsto no art. 49 do CDC, incide em todas as relações celebradas fora do estabelecimento comercial e pode ocorrer de diferentes formas.

O rol disposto na regra do art. 49 é exemplificativo, sendo que as hipóteses previstas nessa lista *numerus apertus*, por telefone ou em domicílio, são dadas pelo advérbio "especialmente".

Assim, as transações celebradas por telefone, celular, fax, videotexto, mala direta, catálogos, folhetos, listas de preços, em domicílio e outros permitem ao consumidor usar o seu direito de desistir. O consumidor tem o prazo de sete dias para reflexão, previsto no CDC:

> Esse prazo de sete dias é considerado curto e os tribunais têm aceitado qualquer manifestação pelo consumidor (telefonemas, visitas etc.)

> como “tentativas” para revogação da vontade dentro do prazo para desistência, para assegurar a efetividade do art. 49 do CDC, bem como têm exigido o respeito ao dever de informar e permitem a desistência do pacto ou ineficácia deste, nos termos do art. 46 do CDC. (MARQUES, , 2005, p. 854).

O início do prazo é contado a partir da conclusão do contrato ou da entrega do produto ou serviço. Quanto ao início da contagem do prazo, o art. 132 e seus parágrafos, do Código Civil, devem ser aplicados, excluindo-se o primeiro dia e incluindo o último. Nenhum prazo se inicia em feriado ou dia não-útil e, quando o fim coincide com algum desses dias, o prazo é prorrogado para o próximo dia útil (art. 132, § 1º, do Código Civil). No caso de o consumidor exercer o direito de desistir, cabe ao fornecedor arcar com todas as despesas com frete, postagem e outras formas de entrega do produto, e não poderá reivindicar reembolso ao consumidor. Ainda sobre o assunto, nós relembramos nossa posição a respeito da aplicação do art. 49 ao comércio eletrônico:

> Uma primeira análise leva-nos à conclusão de que o contrato eletrônico ocorre fora do estabelecimento comercial e, portanto, o art. 49 do CDC se aplica às situações inerentes ao caso.
>
> Três razões podem ser dadas em virtude da assertiva dada acima.
>
> Primeiro, o consumidor não está fisicamente presente no estabelecimento do fornecedor e, dessa forma, não há proximidade com o produto a ser adquirido.
>
> Segundo, enquanto o Código Civil considera que o contrato por telefone é celebrado “entre pessoas presentes”, o CDC expressamente exclui o contrato por telefone do âmbito dos pactos celebrados dentro do estabelecimento do fornecedor.
>
> Terceiro, o propósito do CDC é o de evitar o surgimento de abusividade vindo da denominada “compra por impulso”, o que provavelmente ocorreria no comércio eletrônico, no qual o simples clique no mouse do computador pode significar a adesão ao contrato. (ROHRMANN, 2005, p. 102)

Para nós, é pacífico o entendimento de que a compra pela internet ocorre fora do estabelecimento comercial. Além disso, entendemos que o princípio da boa-fé, que guia as relações consumeristas, deve estar preservado também no exercício do direito do consumidor de desistir.

No caso dos acordos de browsewrap, propomos que o prazo de sete dias deve ser estendido para trinta dias e a confirmação do usuário, por e-mail, deve ser requerida. Essa política evitaria que o consumidor celebre acordos baseados apenas na emoção, e dá mais tempo para deixar a razão trabalhar.

Além dessa proposta, outro meio legal de deixar claro ao usuário que ele ainda pode exercer o direito de desistir poderia ser uma norma legal que impusesse aos donos de sites a obrigação de enviar um e-mail informando aos usuários a respeito de seus direitos e confirmarem se ainda querem fechar o contrato de browsewrap. Especialmente informando ao usuário o que ele dará como contraprestação (dados pessoais ou licença para direitos autorais, por exemplo). Naturalmente, por e-mail entendemos uma forma de comunicação eletrônica que pode ser também uma SMS, mensagem pelo Whatsapp ou mesmo um telefonema feito diretamente ao usuário.

4. CONCLUSÃO

A proteção efetiva do indivíduo no mundo eletrônico depende, como visto acima, de um equilíbrio entre a liberdade contratual e normas de direito público que protegem a privacidade, os dados pessoais e os consumidores.

Outra questão difícil para o direito é a prova dos termos contrato eletrônico perante os tribunais. Muitos contratos são celebrados no ambiente virtual podem não estar arquivados e, assim, os termos não serem discutidos posteriormente. No entanto, notamos um avanço no Brasil pelo fato de o Código de Processo Civil já conceder força probatória aos documentos digitais, o que é muito relevante nas transações eletrônicas, consequência da comunicação na contemporaneidade.

Podemos pensar que a comunicação contemporânea, graças à onipresença sem precedentes na história de debates (televisivos, telefônicos sobre a internet), é

provavelmente a de excluir a importância do receptor, tornando impossível o diálogo, calculado, sob a perspectiva do lucro, como perda de tempo e, portanto, desnecessário, pois há a predominância de debates extremamente eficazes e incrivelmente persuasivos, na conjunção das formas de diálogo que se encontram em regressão vertiginosa. Em outras palavras, a conservação e a questão da prevalência da informação sobre o produto e a contribuição a respeito da matéria-prima, o que configura a informação.

Além do que temos dito, entendemos que a ansiedade atua quando um internauta voluntariamente acessa um serviço virtual ou um site (como uma rede social). O internauta pode ser levado por um desejo de uma resposta instantânea do computador para a sua vontade de dar um passo eletrônico adiante. Tendo em vista que a navegação pela internet é fácil (basta ir clicando) e rápida, associada ao simples fluxo da internet ao fechamento de um contrato, desloca-se o raciocínio do acordo para a emoção. Com efeito, mais proteções legais são necessárias. Uma vez que a simples suspensão dos acordos de navegação possa ser uma dura política legal, parece dar mais tempo e mais oportunidades técnicas ao usuário de desistir do acordo de navegação, para ter certeza se isso é uma boa ideia.

A larga produção de imagens, fotos, textos e vídeos tornou os internautas criadores e autores nos termos da lei de direitos autorais. Portanto, muitas dessas obras de arte são automaticamente protegidas pela lei no momento em que postadas na internet. Por um lado, a maioria dos autores, internautas, pode não se preocupar a respeito dos direitos autorais das obras. Por outro, a simples transferência dos direitos autorais do autor para o dono do site, por um acordo de navegação (*browsewrap*), pode não ser benéfico ao usuário, sobretudo se uma dessas obras puder se transformar algo importante ou valioso no mundo virtual (no caso, por exemplo, de um vídeo que "se tornou viral" na internet).

Mais uma vez, torna-se relevante para o direito público regulamentar a validade das licenças e das transferências dos direitos autorais e de dados pessoais como contraprestação no mundo virtual quando em contratos eletrônicos nos quais o indivíduo navega em ambientes computacionais desenvolvidos para extrair vantagens sem que o usuário esteja plenamente avisado do que entrega como contraprestação do contrato.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*/Ada Pellegrini Grinover (*et al*.) 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BRASIL. *Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Introduz o Código de Defesa do Consumidor.

BRASIL. *Lei no. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Introduz o novo Código Civil.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Senado dos Estados Unidos. Encryption bill, draft for discussion*. Abril de 2016. Disponível em https://pt.scribd.com/doc/307459571/307378123-Burr-Encryption-Bill-Discussion-Draft-2.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *United States Court of Appeals for the Second Circuit, Microsoft Corporation v. United States of America, case 14-2985*, decidido em 14/07/2016. Disponível em http://pdfserver.amlaw.com/nlj/microsoft_ca2_20160714.pdf, 2016.

FERRAND, Frédérique. Droit privé allemand. Paris: Dalloz, 1997.

GARCIA, Enéas Costa. *Responsabilidade pré e pós-contratual à luz da boa-fé*. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. Parte geral. V. 1.S ão Paulo: Saraiva, 2003.

JHERING, Rudolf Von. Culpa in Contrahendo, oder Schadensersatz bei nichtigen oder nichtigen oder nicht zur Perfectio gelangten Verträgen Verlag Gehlen, Bad Homburg. 1969. *In*: PEREIRA, Regis Fichtner. A responsabilidade civil pré-contratual; teoria geral e responsabilidade pela ruptura das negociações contratuais. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MARTINS COSTA, Judith. *Comentários ao novo código civil*. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 22 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2009.

PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratado de direito privado: parte geral*. v. 2, 2ª ed. Rio de Janeiro: 1954.

ROHRMANN, C. A. A proteção dos direitos autorais nos Estados Unidos em face da digitalização: O caso Napster. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos*, Belo Horizonte, v. 8, p. 133-150, 2001.

ROHRMANN, C. A. *Curso de direito virtual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ROHRMANN, C. A. E-contracts and consumer protection: An analysis of a Brazilian experience. *Complex*, Oslo, vol. 04, 2006.

ROHRMANN, C.A. Notas acerca do direito à privacidade na internet: A perspectiva comparativa. *Revista da Faculdade de Direito*. Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 38, p. 91-115, 2000.

ROHRMANN, C. A. O governo da internet: Uma análise sob a ótica do direito das telecomunicações. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos*, Belo Horizonte, v. 6, p. 39-98, 1999.

ROHRMANN, C.A. The role of the dogmatic function of law in cyberspace. *International Journal of Liability and Scientific Enquiry* (Print), v. 1, p. 85-93, 2007.