

MARCO CIVIL DA INTERNET - NEUTRALIDADE DE REDE E LIBERDADE DE EXPRESSÃO*

Alexandre Pontieri**

"Se me coubesse decidir se deveríamos ter um governo sem jornais ou jornais sem um governo, eu não hesitaria um momento em preferir a segunda alternativa."

Thomas Jefferson (1743-1826)

Resumo: O presente artigo tem como objetivo tratar sobre a neutralidade de rede (*net neutrality*) e a liberdade de expressão, mais especificamente analisando a Lei Federal nº 12.965, de 23 de abril de 2014, conhecida como Marco Civil da Internet, e que estabelece em seu texto princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. O artigo também trará o posicionamento atual do Poder Judiciário brasileiro em relação à liberdade de expressão quando em conflito com a lei federal 12.965/14.

Abstract: The purpose of this article is to deal with net neutrality and freedom of expression, specifically analyzing Federal Law nº 12.965, of April 23, 2014, known as the Internet Civil text principles, guarantees, rights and duties for the use of the Internet in Brazil. The article will also bring the current posi-

* O presente artigo foi entregue originalmente no Mestrado em Direito da UNB – Universidade de Brasília na Disciplina Direito, Internet e Sociedade do Professor Alexandre Veronese.

** Advogado com atuação nos Tribunais Superiores e no Conselho Nacional de Justiça (CNJ); Consultora da área tributária com foco principalmente no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF); Pós-Graduado em Direito Tributário pelo CPPG – Centro de Pesquisas e Pós-Graduação da UniFMU, em São Paulo; Pós-Graduado em Direito Penal pela ESMP-SP – Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo. Aluno Especial do Mestrado em Direito da UNB – Universidade de Brasília.

tion of the Brazilian Judiciary in relation to freedom of expression when in conflict with federal law 12.965/14.

Palavras-Chave: Neutralidade de Rede; Marco Civil da Internet; Liberdade de Expressão; Liberdade de Expressão na Constituição Federal; Posição do Poder Judiciário sobre a questão da liberdade de expressão na Internet.

1. INTRODUÇÃO



presente artigo tem como objetivo tratar sobre a neutralidade de rede (*net neutrality*) e a liberdade de expressão, mais especificamente analisando a Lei Federal nº 12.965, de 23 de abril de 2014¹, conhecida como Marco Civil da Internet, e que estabelece em seu texto princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

A neutralidade de rede é tratada no inciso IV, do artigo 3º, e no Capítulo III, da Lei Federal nº 12.965/2014, ao passo que a liberdade de expressão é tratada nos artigos 2º, 3º, 8º, 19, do referido diploma legal.

O artigo 9º da Lei Federal nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) estabelece tratamento isonômico aos fornecedores de acesso à internet (neutralidade de rede) e, como mencionado alhures, há dispositivos próprios tratando sobre a liberdade de expressão.

A questão principal que se coloca é saber se a neutralidade de rede traz uma liberdade de expressão plena para o uso da Internet no Brasil?

Para buscar responder esse questionamento, o presente artigo será dividido nos seguintes tópicos: 1) a neutralidade de rede; 2) o Marco Civil da Internet; 3) liberdade de expressão na Constituição Federal; 4) a neutralidade de rede traz uma liber-

¹ Lei Federal nº 12.965, de 23 de abril de 2014.

dade de expressão plena para o uso da Internet no Brasil?; 5) Internet – liberdade de expressão – e a posição do Poder Judiciário; e 6) Conclusão.

2. A NEUTRALIDADE DE REDE

A sociedade vem evoluindo cada vez mais e a Internet e as novas mídias têm papel fundamental nesses avanços.

O sociólogo espanhol Manuel Castells é um dos pioneiros a estudar os efeitos e reflexos da chamada “Sociedade em Rede”, conceituando-a como:

“(...) uma estrutura social baseada em redes operadas por tecnologias de comunicação e informação fundamentadas na microeletrônica e em redes digitais de computadores que geram, processam e distribuem informação a partir de conhecimento acumulado nos nós das redes”.²

A Internet e as novas mídias diferenciam-se de outros meios de comunicação por suas novas formas de interação e participação, e não mais por um perfil passivo de receber informações (exemplo: TV).

Nas palavras de Jorge Sampaio, ex-Presidente de Portugal, *“com a internet e os meios de comunicação em tempo real, é notório, ainda, que vem ocorrendo alguma recomposição de rotinas, solidariedades grupais, práticas culturais e expectativas das gerações mais jovens; e tudo indica que o informacionalismo está a atingir, com efeitos precisos, os sistemas de valores, crenças e representações com os quais nos orientamos e aprendemos a pensar-nos a nós próprios e aos outros”³.*

Feita essa breve introdução, é necessário saber o que é a

² CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do conhecimento à Política. In: Castells, Manuel; Cardoso, Gustavo (org.). A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Ação Política. Centro Cultural de Belém, 2005.

³ SAMPAIO, Jorge. A Sociedade em Rede e a Economia do Conhecimento: Portugal numa Perspectiva Global. P. 419. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/a_sociedade_em_rede_-_do_conhecimento_a_acao_politica.pdf

chamada neutralidade de rede (*net neutrality*) – fundamental para essa nova sociedade em rede.

O que é a neutralidade de rede?

Conforme nos ensinam os professores Irneu Francisco Barreto Junior e Daniel César, “*a paternidade do conceito da Neutralidade da Rede é devida ao professor Tim Wu, da Universidade de Columbia e teve o Chile como primeiro país a trazer para o seu ordenamento jurídico pátrio tal preocupação com a Neutralidade da Rede no ano de 2010. Em 2012 a Holanda foi o segundo país a inserir em seu ordenamento jurídico, trazendo que os prestadores e provedores estão proibidos de bloquear ou reduzir a velocidade de serviços ou aplicações na Internet, sendo permitidas práticas que minimizem os efeitos de congestionamento de tráfego, preserve a integridade e segurança da rede, restrinjam envio de spam e deem cumprimento a alguma determinação legal*”⁴.

O professor de Direito de Internet e Mídia na Universidade de Sussex, no Reino Unido, Christopher Marsden, é conhecido por ser um tradicional defensor da neutralidade da rede, e escreveu em sua obra *Net Neutrality: Towards a Co-regulatory Solution* que garantia de acesso do usuário à Internet com a Neutralidade de Rede possui dois elementos: um “positivo”, com maior qualidade de serviço, correspondendo a preços maiores, desde que fossem estabelecidos de forma justa e igualitária; e “negativo”, com a prática de degradação intencional do serviço pelo(s) provedor(es) de acesso, com consumidores que tentassem obter vantagem em suas conexões⁵

No ordenamento jurídico pátrio, de acordo com o disposto no artigo 9º, da Lei Federal 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), “o responsável pela transmissão, comutação ou rote-

⁴ Marco Civil da Internet e Neutralidade da Rede: Aspectos Jurídicos e Tecnológicos. Irneu Francisco Barreto Junior e Daniel César. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. v. 12, n.1 / 2007 p. 65-88 (p.84). www.ufsm.br/revistadireito

⁵ MARSDEN, Christopher. *Net Neutrality: Towards a Co-Regulatory Solution*. BloomsburyPublishing, 2010.

amento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação”, ou seja, corolário do princípio da isonomia na transmissão de pacotes de dados sem qualquer tipo de distinção.

3. O MARCO CIVIL DA INTERNET

A Lei Federal nº 12.965, de 23 de abril de 2014, estabelece princípios, garantias, direitos e deveres par o uso da Internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria (art. 1º).

O artigo 2º, da lei 12.965/2014 traz expressamente que “a disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como: I – o reconhecimento da escala mundial da rede; II – os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais; III – a pluralidade e a diversidade; IV – a abertura e a colaboração; V – a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VI – a finalidade social da rede”.

E como princípios o artigo 3º da lei 12.965/2014 elencou os seguintes:

I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

II – proteção da privacidade;

III – proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

IV – preservação e garantia da neutralidade de rede;

V – 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;

VI – responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;

VII – preservação da natureza participativa da rede;

VIII – liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.”

Os incisos I e IV são os que nos interessam na análise deste artigo, pois tratam sobre a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento (inciso I) e preservação e garantia da neutralidade de rede (inciso IV).

4. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal de 1988 protege expressamente a liberdade de expressão, a liberdade de informação, de imprensa e a manifestação do pensamento – intelectual, artístico, científico etc.:

“(…) Art. 5º. (...)

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

(...)

IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica ou de comunicação, independente de censura ou licença;

(...)

XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;”

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

§ 1º Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”.

Como muito bem delineado pelo Ministro Luís Roberto Barroso do Supremo Tribunal Federal, “*as liberdades de ex-*

*pressão, informação e imprensa são pressupostos para o funcionamento dos regimes democráticos, que dependem da existência de um mercado de livre circulação de fatos, ideias e opiniões. Existe interesse público no seu exercício, independentemente da qualidade do conteúdo que esteja sendo veiculado. Por essa razão, elas são tratadas como liberdades preferenciais em diferentes partes do mundo, em um bom paradigma a ser seguido”.*⁶

E ainda, na mesma decisão, o Ministro Roberto Barroso da Suprema Corte faz menção à decisão do STF na ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) nº 130, que teve a relatoria do Ministro Ayres Britto⁷, de onde se extrai:

“(...) Logo, não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas”.

E mais, do que se extrai do acórdão da ADPF 130 da Suprema Corte:

“(...) Ou, nas palavras do Ministro Celso de Mello, ‘a censura governamental, emanada de qualquer um dos três Poderes, é a expressão odiosa da face autoritária do poder público’.”

A liberdade de expressão é um princípio basilar do Estado Democrático de Direito. A jurisprudência da Suprema Corte é firme quanto a questão da liberdade de expressão e do pensamento:

“(...) A liberdade de expressão constitui-se em direito fundamental do cidadão, envolvendo o pensamento, a exposição de

⁶ STF. Reclamação 18638/CE. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso.

⁷ “Por maioria, o Supremo Tribunal Federal (STF) declarou que a Lei de Imprensa (Lei nº 5250/67) é incompatível com a atual ordem constitucional (Constituição Federal de 1988). Os ministros Eros Grau, Menezes Direito, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso e Celso de Mello, além do relator, ministro Carlos Ayres Britto, votaram pela total procedência da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 130. Os ministros Joaquim Barbosa, Ellen Gracie e Gilmar Mendes se pronunciaram pela parcial procedência da ação e o ministro Marco Aurélio, pela improcedência” – disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=107402>

fatos atuais ou históricos e a crítica” (HC 83125, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 16/09/2003, DJ 07-11-2003 PP-00093 EMENT VOL-02131-03 PP-00552).

Nas palavras do jurista Paulo Gustavo Gonet Branco, “a liberdade de expressão é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”⁸.

E ainda de acordo com o renomado jurista, “a liberdade de expressão, enquanto direito fundamental, tem, sobretudo, um caráter de pretensão a que o Estado não exerça censura”.

4.1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO - DECLARAÇÃO E CONVENÇÃO DAS QUAIS O BRASIL É SIGNATÁRIO

Registramos ainda que o artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, dispõe expressamente que:

“1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas.

⁸ Mendes, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional. Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 8. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 263.

tricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência”⁹.

E o artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da qual o Brasil também é signatário:

“Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e idéias por qualquer meio de expressão”¹⁰.

5. A NEUTRALIDADE DE REDE TRAZ UMA LIBERDADE DE EXPRESSÃO PLENA PARA O USO DA INTERNET NO BRASIL?

Como visto em capítulo anterior, a Lei Federal 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) trouxe como fundamento o respeito à liberdade de expressão (art. 2º), e como um de seus princípios a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação pensamento, nos termos da Constituição Federal (art. 3º).

Diante do que se analisou até aqui, seria o caso de se questionar se a neutralidade de rede (art. 9º e segs. da Lei Federal 12.965/2014) trouxe uma liberdade de expressão plena para o uso da internet no Brasil?

⁹ Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

<http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=25&IID=4>

¹⁰ Declaração Universal dos Direitos Humanos:

<http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=163&IID=4>

Como disposto no artigo 3º da lei 12.965/2014, a liberdade de expressão, comunicação e manifestação, nos termos da Constituição Federal: “garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal”.

A Constituição Federal de 1988 garante expressamente a liberdade de expressão, mas, como ensina a doutrina, há limites previstos na própria Carta Constitucional quando haja colisão com outros princípios e/ou direitos que tenham o mesmo *status*.

O jurista Paulo Gustavo Gonet Branco nos ensina que “o constituinte brasileiro, no art. 220 da Lei Maior, ao tempo em que proclama que não haverá restrição ao direito de manifestação de pensamento, criação, expressão e informação, dizendo, também, no § 1º, que *“nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social”, ressalva que assim o será, “observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”*. Dessa forma, admite a interferência legislativa para proibir om anonimato (IV), para impor o direito de resposta e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem (V), para preservar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (X), para exigir qualificação profissional dos que se dedicam aos meios de comunicação (XIII) e para que se assegure a todos o direito de acesso à informação (XIV). Prevê, também, a restrição legal à publicidade de bebidas alcoólicas, tabaco, medicamentos e terapias (art. 220, § 4º). Impõe, ainda, para a produção e a programação das emissoras de rádio e de televisão, o “respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família”, confiando à lei federal a tarefa de estabelecer meios para a defesa desses valores (art. 220, § 3º, II)”¹¹.

Pelo que se vê, a Constituição Federal de 1988 ao passo

¹¹ Op. cit., p. 270.

que garante o livre direito à liberdade de expressão, também garante ao indivíduo o direito à preservação da imagem e da honra (CF/88, inciso X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação).

Nessa esteira de pensamento o Supremo Tribunal Federal já decidiu que é necessário o equilíbrio entre os direitos fundamentais, não podendo a liberdade de expressão ser utilizada para a prática de atos ilícitos (HC 82424)¹².

Ou seja, quando há conflito com outros princípios e/ou

¹² “HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA. 1. Escrever, editar, divulgar e comercializar livros “fazendo apologia de idéias preconceituosas e discriminatórias” contra a comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII). [...] 10. A edição e publicação de obras escritas veiculando idéias anti-semitas, que buscam resgatar e dar credibilidade à concepção racial definida pelo regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontroversos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu, equivalem à incitação ao discrimen com acentuado conteúdo racista, reforçadas pelas consequências históricas dos atos em que se baseiam. 11. Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso. 12. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente ao judeus, que configura o ilícito de prática de racismo, com as consequências gravosas que o acompanham. 13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o “direito à incitação ao racismo”, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. [...] Ordem denegada. (HC 82424, Rel. Min. Moreira Alves, Rel. p/ Acórdão Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2003, DJ de 9.03.2004).

direitos que tenham o mesmo *status* da liberdade de expressão, surgem limites, que estão previstos na própria Constituição Federal.

6. INTERNET E LIBERDADE DE EXPRESSÃO – POSIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Questões envolvendo o conflito entre a liberdade de expressão e outros princípios e direitos na Internet têm chegado ao Poder Judiciário, que tem tratado do debate em diversas decisões, como, por exemplo, no julgamento de Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 1384-43.2010.6.00.0000, onde o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) ao apreciar o recurso entendeu que:

"(...)“a internet se diferencia dos veículos de comunicação impressos por não sofrer as consequências dos desgastes naturais que esmaecem e tornam esquecidos os jornais e revistas. E mais: os mecanismos existentes permitem constante interação e atualização do conteúdo e não exigem enormes espaços físicos dos usuários para a conservação de material impresso.

Assim, eventual transgressão perpetrada pela internet implica em constante e permanente ofensa ao direito, a reclamar, se for o caso, a sua pronta suspensão. Tal medida é possível, passo a assim compreender, não só na representação (Lei 9.504/197, art. 96) em que há a identificação do usuário, como também por meio de ação cautelar ajuizada contra quem detém as informações capazes de identificar o responsável”.

E ainda no Agravo Regimental em Ação Cautelar nº 1384-43:

“(…) Em se tratando de ação cautelar, a hipótese não se confunde com condenação do provedor de hospedagem ou de acesso pelo conteúdo irregular. O que há é a provocação do Poder Judiciário para, diante de alegada irregularidade obter-se decisão fundamentada que autorize a quebra da relação de confidencialidade e privacidade que rege a relação entre o provedor de serviços e o usuário final.”

Além disso, quando eventualmente surgirem discussões

sobre violação de princípios e/ou direitos que tenham o mesmo *status* da liberdade de expressão, os artigos 186 e 187 do Código Civil Brasileiro (Lei Federal 10.406, de 10.01.2012) são expressos ao dispor que:

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

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

Nessa linha de pensamento o egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu sobre a questão da retirada de página da rede mundial de computadores entendendo que *“se empresa brasileira aufere diversos benefícios quando se apresenta ao mercado de forma tão semelhante a sua controladora americana, deve também, responder pelos riscos de tal conduta”*¹³.

É importante destacar que a Lei Federal 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) trouxe artigos próprios para tratar da responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros:

“(…) Seção III

Da Responsabilidade por Danos Decorrentes de Conteúdo Gerado por Terceiros

¹³ “RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RETIRADA DE PÁGINA DA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. CONTEÚDO OFENSIVO À HONRA E À IMAGEM. ALEGADA RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE CONTROLADORA, DE ORIGEM ESTRANGEIRA. POSSIBILIDADE DA ORDEM SER CUMPRIDA PELA EMPRESA NACIONAL.

1. A matéria relativa a não aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie não foi objeto de decisão pelo aresto recorrido, ressentindo-se o recurso especial, no particular, do necessário prequestionamento. Incidência da súmula 211/STJ.

2. Se empresa brasileira aufere diversos benefícios quando se apresenta ao mercado de forma tão semelhante a sua controladora americana, deve também, responder pelos riscos de tal conduta.

3. Recurso especial não conhecido.”

(REsp 1021987/RN, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 09/02/2009).

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

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

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

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

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

§ 4o O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3o, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

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

Parágrafo único. Quando solicitado pelo usuário que dispo-

nibilizou o conteúdo tornado indisponível, o provedor de aplicações de internet que exerce essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos substituirá o conteúdo tornado indisponível pela motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização.

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

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

O artigo 19 da Lei Federal 12.965/2014 é claro ao dispor que 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".

No Superior Tribunal de Justiça (STJ) matéria tratando sobre a aplicação do artigo 19 da Lei Federal 12.965/14 (Marco Civil da Internet) já foi decidida no sentido de entender como "necessária a notificação judicial ao provedor de conteúdo ou de hospedagem para retirada de material apontado como infringente, com a indicação clara e específica da URL – Universal Resource Locator", com o entendimento de que "não se pode impor ao provedor de internet que monitore o conteúdo produzido pelos usuários da rede, de modo a impedir, ou censurar previamente, a divulgação de futuras manifestações ofen-

sivas contra determinado indivíduo”¹⁴.

É importante destacar que no Supremo Tribunal Federal já há dois Recursos Extraordinários com Repercussão Geral tratando sobre a questão da colisão entre liberdade de expressão e de informação *versus* direito à privacidade, à intimidade, à honra e à imagem¹⁵.

¹⁴ “RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER E REPARAÇÃO CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PROVEDOR DE SERVIÇOS DE INTERNET. REDE SOCIAL "ORKUT".

RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. CONTROLE EDITORIAL. INEXISTÊNCIA.

APRECIACÃO E NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 12.965/2014 (MARCO CIVIL DA INTERNET). INDICAÇÃO DA URL.

MONITORAMENTO DA REDE. CENSURA PRÉVIA. IMPOSSIBILIDADE.

RESSARCIMENTO DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. NÃO CABIMENTO.

1. Cuida-se de ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais e materiais, decorrentes de disponibilização, em rede social, de material considerado ofensivo à honra do autor.

2. A responsabilidade dos provedores de conteúdo de internet em geral depende da existência ou não do controle editorial do material disponibilizado na rede. Não havendo esse controle, a responsabilização somente é devida se, após notificação judicial para a retirada do material, mantiver-se inerte. Se houver o controle, o provedor de conteúdo torna-se responsável pelo material publicado independentemente de notificação. Precedentes do STJ.

3. Cabe ao Poder Judiciário ponderar os elementos da responsabilidade civil dos indivíduos, nos casos de manifestações de pensamento na internet, em conjunto com o princípio constitucional de liberdade de expressão (art. 220, § 2º, da Constituição Federal).

4. A jurisprudência do STJ, em harmonia com o art. 19, § 1º, da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), entende necessária a notificação judicial ao provedor de conteúdo ou de hospedagem para retirada de material apontado como infringente, com a indicação clara e específica da URL - Universal Resource Locator.

5. Não se pode impor ao provedor de internet que monitore o conteúdo produzido pelos usuários da rede, de modo a impedir, ou censurar previamente, a divulgação de futuras manifestações ofensivas contra determinado indivíduo.

6. A Segunda Seção do STJ já se pronunciou no sentido de ser incabível a condenação da parte sucumbente aos honorários contratuais despendidos pela vencedora.

7. Recurso especial provido.”

(REsp 1568935/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016).

¹⁵ “RE 1037396 RG / SP

Relator: Min. DIAS TOFFOLI

7. CONCLUSÃO

A Lei Federal 12.965/14 (Marco Civil da Internet) trouxe para o ordenamento jurídico pátrio o princípio da neutralidade de rede e reforçou em seu texto o já consagrado constitucionalmente princípio da liberdade de expressão, visando uma liberdade no fluxo de informações e um menor controle estatal.

Como cediço, a liberdade de expressão já é um princípio garantido constitucionalmente, e a lei do Marco Civil da Internet veio reforçar essa ideia, principalmente em razão das novas mídias introduzidas na sociedade moderna com a Internet.

Diante do que estudamos, entendemos que a liberdade de expressão deve ser a mais ampla possível, sendo-lhe impostos os limites apenas quando houver conflito com outros princípios e/ou direitos alçados ao mesmo *status*

Acreditamos que a divulgação da informação, da cultura e do conhecimento devem ser levadas a todos os brasileiros, indistintamente, principalmente pela dimensão continental de

EMENTA: Direito Constitucional. Proteção aos direitos da personalidade. Liberdade de expressão e de manifestação. Violação dos arts. 5º, incisos IV, IX, XIV; e 220, caput, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal. Prática de ato ilícito por terceiro. Dever de fiscalização e de exclusão de conteúdo pelo prestador de serviços. Reserva de jurisdição. Responsabilidade civil de provedor de internet, websites e gestores de aplicativos de redes sociais. Constitucionalidade ou não do art. 19 do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14) e possibilidade de se condicionar a retirada de perfil falso ou tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente somente após ordem judicial específica. Repercussão geral reconhecida.”

“ARE 660861 RG / MG - MINAS GERAIS

Relator: Min. LUIZ FUX

GOOGLE - REDES SOCIAIS - SITES DE RELACIONAMENTO - PUBLICAÇÃO DE MENSAGENS NA INTERNET - CONTEÚDO OFENSIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR - DANOS MORAIS - INDENIZAÇÃO - COLISÃO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO vs. DIREITO À PRIVACIDADE, À INTIMIDADE, À HONRA E À IMAGEM. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL DESTA CORTE.”

nosso país, e, muito mais ainda, pela falta de acesso que muitas comunidades ainda têm para buscar o conhecimento.

Para isso é de fundamental importância a preservação e garantia da neutralidade de rede introduzida pela Lei Federal 12.965/2014 em nosso ordenamento jurídico, bem como o respeito aos princípios de garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento (art. 3º, I, da Lei Federal 12.965/14), além de todos os demais princípios: proteção da privacidade; proteção dos dados pessoais; 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; responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades; preservação da natureza participativa da rede; e liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet¹⁶.

Os princípios da neutralidade de rede e de garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento introduzidos pela Lei Federal 12.965/14 (Marco Civil da Internet) são de fundamental importância para os avanços tecnológicos do país, bem como a uma nova cultura de respeito cada vez maior ao princípio constitucional da liberdade de expressão – agora e em escala cada vez maior no universo digital.

Oxalá a neutralidade de rede e a liberdade de expressão auxiliem efetivamente na diminuição do enorme fosso de exclusão digital que ainda existe em nosso país, trazendo mais conhecimento, informação e cultura a todos os cidadãos brasileiros!



8. REFERÊNCIAS

¹⁶ Art. 3º, da Lei Federal 12.965, de 23.04.2014.

- BRASIL. Código Civil. Lei Federal 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm
- BRASIL. Marco Civil da Internet. Lei Federal 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm
- CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti Castanho de. Direito de Informação e Liberdade de Expressão. Rio de Janeiro: Renova, 1999.
- CASTELLS, Manuel. A Sociedade em rede. São Paulo: Paz e Terra, 1999.
- CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do conhecimento à Política. In: Castells, Manuel; Cardos, Gustavo (org.). A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Acção Política. Centro Cultural de Belém, 2005.
- CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=25&IID=4>
- DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=163&IID=4>
- JUNIOR, Irineu Francisco Barreto Junior e Daniel César. Marco Civil da Internet e Neutralidade da Rede: Aspectos Jurídicos e Tecnológicos. Irineu Francisco Barreto Junior e Daniel César. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. v. 12, n.1 / 2007 p. 65-88.

www.ufsm.br/revistadireito

MARSDEN, Christopher. *Net Neutrality: Towards a Co-Regulatory Solution*. Bloomsbury. Academic Publishing. 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 8. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

Portal do STF - Supremo Tribunal Federal. www.stf.jus.br

Portal do STJ - Superior Tribunal de Justiça. www.stj.jus.br

SAMPAIO, Jorge. *A Sociedade em Rede e a Economia do Conhecimento: Portugal numa Perspectiva Global*. http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/a_sociedade_em_rede_-_do_conhecimento_a_acao_politica.pdf