

O Marco Civil da Internet

Benny Spiewak*

Sócio – ZCBS Advogados

Mestre (LLM), Propriedade Intelectual, GWU Law

* Opiniões pessoais. Não representam, necessariamente, aquelas da ABPI, ZCBS ou clientes

SP | 2016 | AGO. - AUG
28-30

XXXVI

Congresso Internacional da Propriedade Intelectual - ABPI
International Congress on Intellectual Property - ABPI

OBJETIVOS

- Em qual contexto se insere a discussão sobre o Marco Civil?
- Qual o principal substrato para essa discussão?
- Quais avanços e dúvidas decorrentes do Marco Civil?
- E a PI?
- Existem múltiplos pontos de vista e focos. Esse é 1 deles.

O QUE FEZ (OU NÃO) O MARCO CIVIL?

- Definições importantes
- Porto “suíço” do provedor de acesso
- Porto “seguro” do provedor de conteúdo
- Estabelece regime de guarda de dados de “acesso” e “conexão”
- Estabelece o princípio da neutralidade de rede - Absoluto
- Repete a natureza inviolável de dados pessoais
- Estabelece responsabilidade solidária nos casos de exposição
- Determina formalidades da sentença judicial
- Não discute direito autoral
- Não determina o “espelhamento” de dados ou servidores

PRIMEIROS PASSOS

- Exploração comercial da internet seria uma relação de consumo?
- Ao ser comunicado de que determinada postagem possui conteúdo potencialmente ilícito ou ofensivo, “deve o provedor removê-la preventivamente no prazo de 24 horas, até que tenha tempo hábil para apreciar a veracidade das alegações do denunciante, de modo a que, confirmando-as, exclua definitivamente o vídeo ou, tendo-as por infundadas, restabeleça o seu livre acesso, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano em virtude da omissão praticada” (Min. Nancy Andrigui, 2003)
- Embora o provedor esteja obrigado a remover conteúdo potencialmente ofensivo assim que tomar conhecimento do fato (mesmo que por via extrajudicial), ao optar por submeter a controvérsia diretamente ao Poder Judiciário, a parte induz a judicialização do litígio, sujeitando-o, a partir daí, ao que for deliberado pela autoridade competente

FASE INICIAL

- PL 84/99 (PLC 89/03 no Senado), ex-deputado Luiz Piauhyllino (PSDB/PE)
- "PL Azeredo", "AI-5 Digital": Combatida pelo potencial vigilantista
- *“O projeto de lei de crimes virtuais do senador Eduardo Azeredo (PSDB-MG) propõe que o primeiro marco regulatório da Internet brasileira seja criminal. Enquanto isso, o caminho natural de regulamentação da rede, seguido por todos os países desenvolvidos, é primeiramente estabelecer um marco regulatório civil, que defina claramente as regras e responsabilidades com relação a usuários, empresas e demais instituições acessando a rede, para a partir daí definir uma regras criminais.”* Ronaldo Lemos, coordenador do Centro de Tecnologia e Sociedade da FGV (Fundação Getúlio Vargas) do Rio de Janeiro ([1](#))

FASE INICIAL - II



- FISL X, PUC – POA, 24 a 27 de junho de 2009
- Presenças de Richard Stallman (GNU), Jon Hall (Linux), Peter Sunde (The Pirate Bay)
- *Essa lei que está aí, essa lei que está aí, não visa corrigir abuso de internet. Ela, na verdade, quer fazer censura. O que nós precisamos, companheiro Tarso Genro, quem sabe seja mudar o Código Civil, quem sabe seja mudar qualquer coisa. O que nós precisamos é responsabilizar as pessoas que trabalham com a questão digital, com a internet. É responsabilizar, mas não proibir ou condenar, (incompreensível) é o interesse políciesco de fazer uma lei que permite que as pessoas adentrem a casa das pessoas para saber o que as pessoas estão fazendo, até sequestrando os computadores. Não é possível, não é possível.*

FASE INICIAL - III

- 29.10.09: Secretaria de Assuntos Legislativos do MJ e FGV Direito Rio lançam o projeto
- Durante a primeira fase, (até 17 .12.09) mais de 800 contribuições ([4](#))
- 08.04.10: Primeira minuta
- 23.04.14: 35 emendas, 4 despachos, 4 votos apartados, 21 requerimentos
- Parecer proferido em Plenário e entregue à Mesa pelo Relator, Dep. Alessandro Molon
- Abril, 2014: Dilma aprova na abertura do NetMUNDIAL
- 12.965/2014



FASE INICIAL - IV

- **01.09.13?**
- Presidente Dilma Rousseff foi alvo direto da espionagem realizada pela NSA
- Documentos obtidos pelo jornalista Glenn Greenwald com o ex-técnico da NSA, Edward Snowden
- Monitorada a comunicação entre Dilma e assessores, assessores entre eles e terceiros
- “Melhorar a compreensão dos métodos de comunicação e dos interlocutores da presidente e seus principais assessores”
- Governo convoca Thomas Shannon, embaixador dos EUA no Brasil
- Adia viagem à DC (em Outubro, 2013): *“As práticas ilegais de interceptação das comunicações e dados de cidadãos, empresas e membros do governo brasileiro constituem fato grave, atentatório à soberania nacional e aos direitos individuais, e incompatível com a convivência democrática entre países amigos.”*
- 25.09.13: Discursa na ONU...

12965/ MARCO CIVIL!

DIREITOS: "O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania"

NEUTRALIDADE: Operadoras *proibidas* de vender pacotes de internet pelo tipo de uso. Discriminação?

GUARDA DE INFORMAÇÕES:

Provedores de internet e de serviços só serão obrigados a fornecer informações mediante ordem judicial

Registros de conexão? 1 ano. Registros de acesso a aplicações? 6 meses. Conteúdo? Não trata...

Sem obrigatoriedade de empresas operarem com data centers no Brasil

RESPONSABILIZAÇÃO PELO CONTEÚDO

A empresa que fornece conexão não poderá ser responsabilizada pelo conteúdo de clientes

Quem oferece serviços? Tirar o material do ar **depois de avisado judicialmente**

OBRIGAÇÕES DO GOVERNO: Preferência por tecnologias, padrões e formatos abertos e livres

O MARCO! ENFIM!!! (PI) - 1

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.

Art. 31. Até a entrada em vigor da lei específica prevista no § 2º do art. 19, a responsabilidade do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, quando se tratar de infração a direitos de autor ou a direitos conexos, **continuará a ser disciplinada pela legislação autoral vigente aplicável na data da entrada em vigor desta Lei.**

O PODER DO EXTRAJUDICIAL? E O QUE DIZ A LDA?

SP | 2016

AGO. - AUG
28-30

XXXVI

Congresso Internacional da Propriedade Intelectual - ABPI
International Congress on Intellectual Property - ABPI

O MARCO! ENFIM!!! (PI) - 2

Agosto, 2016: Cox Communications (ISP) vs. BMG

Notice and Takedown falhou. BMG “noticed”, mas CC não took down

Multa de USD25mi por contribuir para a violação de DA e por “fechar os olhos”

Arts. [102](#) a [104](#) da LDA? Atribuem responsabilidade civil por violação de [direitos autorais](#) a quem fraudulentamente "reproduz, divulga ou de qualquer forma utiliza" obra de titularidade de outrem; a quem "vender, expuser a venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem".

Responsabilidade contributiva e de responsabilidade vicária? Há intencional induzimento ou encorajamento para que terceiros cometam diretamente ato ilícito; e há lucratividade com ilícitos praticados por outrem e o beneficiado se nega a exercer o poder de controle ou de limitação dos danos, quando poderia fazê-lo.

NA PRÁTICA... I

- 25.02.15: Juiz do PI manda suspender WhatsApp
- Em virtude de desobediência a ordem judicial de remoção de conteúdos ilegais
- “Todas as representações e decisões (...) foram tomadas com base (...) Marco Civil da Internet”
- “Suspenda temporariamente até o cumprimento da ordem judicial , em todo território nacional, em caráter de urgência no prazo de 24 horas após o recebimento, o acesso através dos serviços da empresa aos domínios whatsapp.net e whatsapp.com, bem como todos os seus subdomínios e todos os outros domínios que contenham whatsapp.net e whatsapp.com em seus nomes e ainda todos números de IP (Internet Protocol) vinculados aos domínios já acima citados” Leia mais sobre esse assunto [em http://oglobo.globo.com/sociedade/tecnologia/juiz-determina-suspensao-do-whatsapp-no-brasil-15436995#ixzz485JFGHWk](http://oglobo.globo.com/sociedade/tecnologia/juiz-determina-suspensao-do-whatsapp-no-brasil-15436995#ixzz485JFGHWk) © 1996 - 2016. Todos direitos reservados a Infoglobo Comunicação e Participações S.A. Este material não pode ser publicado, transmitido por broadcast, reescrito ou redistribuído sem autorização.
- No dia 26/02 a decisão teve a eficácia suspensa no Tribunal de Justiça do Piauí via liminar em Mandado de Segurança
- “A medida é desproporcional, já que para conseguir informações de um número reduzido de pessoas, negadas pela proprietária do WhatsApp, decidiu-se suspender o serviço em todo o País. E para isso, exigir a aplicação dessa medida das prestadoras de telecomunicações, que não têm nenhuma relação com o serviço” Leia mais sobre esse assunto em <http://oglobo.globo.com/sociedade/tecnologia/juiz-determina-suspensao-do-whatsapp-no-brasil-15436995#ixzz485K11gce> © 1996 - 2016. Todos direitos reservados a Infoglobo Comunicação e Participações S.A. Este material não pode ser publicado, transmitido por broadcast, reescrito ou redistribuído sem autorização.

NA PRÁTICA... II

- 16.12.15
- Juíza Sandra Regina Nostre Marques,
- 1ª Vara Criminal de São Bernardo do Campo determinou a operadoras
- bloqueio do aplicativo WhatsApp pelo período de 48 horas, conforme requerido pelo Ministério Público e com base no Marco Civil da internet
- A decisão foi proferida em um procedimento criminal que corre em segredo de justiça, porque o WhatsApp não atendeu a uma determinação judicial de 23 de julho de 2015
- Cerca de 12hs depois o desembargador Xavier de Souza da 11ª Câmara Criminal do TJSP cassou liminarmente a ordem e determinou o restabelecimento do serviço
- O magistrado destacou que “em face dos princípios constitucionais, não se mostra razoável que milhões de usuários sejam afetados em decorrência da inércia da empresa” em fornecer informações à Justiça.

E O DECRETO? I

- 27.01/29.02: Publicação do texto do decreto para comentários. Pioneiro
- 4 capítulos, recebeu 9.800 visitas e 1.524 comentários, ao longo de 20 artigos
- Neutralidade de Rede? 619 contribuições
- Proteção aos Registros, aos Dados Pessoais e às Comunicações Privadas? 494
- Requisitos técnicos indispensáveis? 172

CONCLUSÃO

- Traços históricos e de espírito legislativo ajudam entender as lacunas
- Não resolve questões extremamente relevantes e até confunde
- Não trata de PI particularmente, mas a exclui expressamente
- Entendimento jurisprudencial vital para a avaliação de temas
- “Porto seguro” do ISP não se aplica de forma absoluta para PI
- Direito Comparado aponta que o “notice and takedown”, sozinho, não resolve
- Nada no MC obriga guarda de conteúdo, nem trata de *back door*
- MC tende a pender pró direitos à privacidade
- A “privacidade” absoluta é direito humano ou causa à propagação de ilícito?

OBRIGADO!

IP@ZCBS.COM.BR