

FERNANDO AUGUSTO DE VITA BORGES DE SALES

Advogado em São Paulo há mais de 20 anos. Mestre em Direitos Difusos e Coletivos (com ênfase em Direito Ambiental), pós-graduado em Direito Civil, Direito do Consumidor e Direito do Trabalho, é professor universitário na Universidade Paulista - UNIP, em nível de graduação e pós-graduação. Leciona, como convidado, em cursos preparatórios para OAB e concursos, em cursos de Pós-graduação, e na Escola Superior da Advocacia (ESA), da OAB/SP. Foi Diretor Jurídico do Sindicato das Indústrias de Panificação do ABC (SIPAN-ABC), no período de 1998 a 2005 e Diretor Tesoureiro da 40ª Subseção de São Caetano do Sul, da OAB/SP, no triênio 2007/2009. Agraciado com a Lâurea do Mérito Docente, pela Comissão do Acadêmico de Direito, da OAB/SP, nos anos de 2014 e 2016, com a Medalha do Mérito Cultural Clóvis Beviláqua, em 2018, e com a Lâurea de Agradecimento, em 2019, pela Comissão de Cultura e Eventos da OAB/SP. É palestrante do Departamento de Cultura e Eventos da OAB/SP e autor de diversos livros na área jurídica, dentre os quais, destacam-se os publicados pela editora JH Mizuno: Manual de prática processual civil (2020), Desconsideração da personalidade jurídica da sociedade limitada nas relações de consumo (2019), Juizados especiais cíveis: comentários à legislação (2019).

DIREITO DIGITAL

E AS
RELAÇÕES
JURÍDICAS
PRIVADAS
NA INTERNET

O Direito Digital e as Relações Jurídicas Privadas na Internet

© Fernando Augusto De Vita Borges de Sales

EDITORA MIZUNO 2022

Revisão: Paulo Alexandre Rocha Teixeira

Catálogo na publicação Elaborada por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166	
S163	<p>Sales, Fernando Augusto De Vita Borges de</p> <p>O direito digital e as relações jurídicas privadas na internet / Fernando Augusto De Vita Borges de Sales – Leme-SP: Mizuno, 2022.</p> <p>268 p.; 16 X 23 cm</p> <p>ISBN 978-65-5526-336-7</p> <p>1. Internet - Legislação - Brasil. 2. Direito digital. I. Sales, Fernando Augusto De Vita Borges de. II. Título.</p> <p style="text-align: right;">CDD 343.8109944</p>
Índice para catálogo sistemático I. Internet - Legislação - Brasil	

Nos termos da lei que resguarda os direitos autorais, é expressamente proibida a reprodução total ou parcial destes textos, inclusive a produção de apostilas, de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, reprográficos, de fotocópia ou gravação.

Qualquer reprodução, mesmo que não idêntica a este material, mas que caracterize similaridade confirmada judicialmente, também sujeitará seu responsável às sanções da legislação em vigor.

A violação dos direitos autorais caracteriza-se como crime incurso no art. 184 do Código Penal, assim como na Lei n. 9.610, de 19.02.1998.

O conteúdo da obra é de responsabilidade dos autores. Desta forma, quaisquer medidas judiciais ou extrajudiciais concernentes ao conteúdo serão de inteira responsabilidade dos autores.

Todos os direitos desta edição reservados à
EDITORA MIZUNO

Rua Benedito Zacariotto, 172 - Parque Alto das Palmeiras, Leme - SP, 13614-460
Correspondência: Av. 29 de Agosto, nº 90, Caixa Postal 501 - Centro, Leme - SP, 13610-210
Fone/Fax: (0XX19) 3571-0420

Visite nosso site: www.editoramizuno.com.br
e-mail: atendimento@editoramizuno.com.br

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1

Capitalismo. Globalização. Sociedade da Informação	25
Capitalismo.....	25
O capitalismo no Brasil pós-Constituição Federal de 1988	35
A ordem econômica na Constituição de 1988	37
O mercado de consumo	44
Globalização.....	46
Sociedade da Informação	51

CAPÍTULO 2

A Revolução da <i>Internet</i> e o Marco Civil Regulatório no Brasil.....	55
O surgimento da <i>internet</i> no mundo.....	55
A <i>Internet</i> no Brasil	57
Nome de Domínio na <i>Internet</i>	58
Aquisição do nome de domínio	58
Da titularidade	61
Requisitos para obtenção do registro	61
Da constituição do nome de domínio	62
Do cancelamento do nome de domínio	63
O Marco Civil da <i>Internet</i> no Brasil.....	64
A Lei N. 12.965/2014 e seus Fundamentos.....	64
Liberdade de expressão	65
Os outros fundamentos	68
a) reconhecimento da escala mundial da rede (MCI, art. 2º, I):	68
b) os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais (MCI, art. 2º, II):	68
c) pluralidade e a diversidade (MCI, art. 2º, III):	68
e) a livre-iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor (MCI, art. 2º, V):	69

f) a finalidade social da rede (MCI, art. 2º, VI):.....	72
Princípios e Objetivos <i>Princípios</i>	72
a) garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal (MCI, art. 3º, I).	72
b) proteção da privacidade (MCI, art. 3º, II).	73
c) proteção dos dados pessoais, na forma da lei (MCI, art. 3º, III).....	75
d) preservação e garantia da neutralidade de rede (MCI, art. 3º, IV).....	75
e) preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas (MCI, art. 3º, V).....	76
f) responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei (MCI, art. 3º, VI).	76
g) preservação da natureza participativa da rede (MCI, art. 3º, VII).	76
h) liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei (MCI, art. 3º, VIII).	77
Objetivos.....	77
a) do direito de acesso à internet a todos (MCI, art. 4º. I).....	77
b) do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos (MCI, art. 4º. II).....	77
c) da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso (MCI, art. 4º. III).	78
d) da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados (MCI, art. 4º. IV).	78
Direitos e Garantias dos Usuários	79
a) Direito à inviolabilidade	79
b) Direito à eficiência e continuidade do serviço.	81
c) Direito à informação.	81
d) Direito à proteção de dados pessoais.....	82
e) Direito à publicidade e acessibilidade	83
f) Direito de consumidor	84
Direito à privacidade e à liberdade de expressão e as cláusulas abusivas.	84
Responsabilidade Civil dos Provedores <i>dos Provedores de Acesso</i>	85
Diferença entre provedores.....	87
Obrigações dos provedores	87
1. Neutralidade de Rede.....	87
2. Proteção aos registros, aos dados pessoais e às comunicações privadas	88
Considerações gerais.....	88

Sanções.....	94
Guarda de registros de conexão	95
Guarda de registros de acesso a aplicações de internet na provisão de conexão	95
Guarda de registros de acesso a aplicações de internet na provisão de aplicações	96
Responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros	99
Responsabilidade civil dos provedores por ato próprio.....	105
Excludentes de responsabilidade	107

CAPÍTULO 3

Contratos Eletrônicos	109
Definição	109
A Lei Modelo da UNCITRAL sobre Comércio Eletrônico	109
A Lei Modelo do comércio eletrônico.....	110
Contratos: Aspectos Gerais.....	111
Força Obrigatória dos Contratos (<i>Pacta Sunt Servanda</i>)	113
Exceção do Contrato não Cumprido (<i>Exceptio Non Adimpleti Contractus</i>)	113
Teoria da Imprevisão (<i>Rebus Sic Stantibus</i>).....	114
Função Social do Contrato e Boa-fé Objetiva.....	114
Função social do contrato	114
Boa-fé objetiva.....	116
Formação e Extinção dos Contratos.....	116
Formação dos contratos	116
Extinção dos contratos	118
Contratos no Código de Defesa do Consumidor.....	119
Conhecimento prévio.....	120
Interpretação do contrato	120
Vinculação do fornecedor aos escritos, recibos, pré-contratos e contratos preliminares	121
Garantia legal e contratual	122
Garantia legal	122
Garantia contratual	123
O vício oculto e o critério da vida útil.....	124
Contrato de Adesão.....	125
Contratos Eletrônicos: Espécies	127
Contrato Intersistêmico (Sistema x Sistema).....	127
Contrato Interpessoal (Pessoa x Pessoa).....	128
Contrato Interativo (Pessoa x Sistema)	129

Validade dos Contratos Eletrônicos	129
O contrato eletrônico como título executivo na visão do STJ.....	130
Assinatura Eletrônica e Certificado Digital	132
Normatização legal.....	134
Certificado digital	135
Classificação das Assinaturas Eletrônicas	135
Documentos Eletrônicos	137
Definição.....	137
Validade e valor probante dos documentos eletrônicos	138
Títulos de crédito eletrônicos.....	140
Princípios Específicos dos Contratos Eletrônicos	141
Princípio da Equivalência Funcional.....	141
Impossibilidade da Rejeição do Contrato Eletrônico	143
Princípio da Neutralidade e da Perenidade das Normas Reguladoras do Ambiente Digital	143
Princípio do Reconhecimento do Iniciador.....	144
Princípio da Conservação e Aplicação das Normas Jurídicas Existentes aos Contratos Eletrônicos.....	145
Princípios da Identificação, Autenticidade, Integridade e Verificação.....	146
Identificação	146
Autenticação.....	146
Integridade.....	147
Verificabilidade	148
O <i>e-commerce</i> , os Contratos Eletrônicos e a Defesa do Consumidor.....	149
Direito à informação no <i>e-commerce</i>	150
Da relação contratual no <i>e-commerce</i>	151
Da oferta feita pela internet	152
Direito de arrependimento.....	156

CAPÍTULO 4

A Proteção dos Dados Pessoais nos Negócios Jurídicos Celebrados na Internet	159
A Importância dos Dados Pessoais.....	159
A Lei de Proteção dos Dados Pessoais (LGPD)	159
Generalidades.....	159
Princípios Específicos da LGPD	160

a) o respeito à privacidade (art. 2º, I):	160
b) a autodeterminação informativa (art. 2º, II):	161
c) a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião (art. 2º, III):	161
d) a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem (art. 2º, IV):	162
e) o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação (art. 2º, V):	162
f) a livre-iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor (art. 2º, VI):	163
g) os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (art. 2º, VII):	163
Princípios Específicos do Tratamento de Dados	163
a) boa-fé (art. 6º, <i>caput</i>):	163
b) finalidade (art. 6º, I):	164
c) adequação (art. 6º, II):	164
d) necessidade (art. 6º, III):	164
e) livre acesso (art. 6º, IV):	164
f) qualidade dos dados (art. 6º, V):	165
g) transparência (art. 6º, VI):	165
h) segurança (art. 6º, VII):	165
i) prevenção (art. 6º, VIII):	165
j) não discriminação (art. 6º, IX):	165
k) responsabilização e prestação de contas (art. 6º, X):	166
Tratamento de Dados Pessoais	166
Consentimento	167
Definição	167
Requisitos do Consentimento	168
a) o consentimento deverá ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade inequívoca do titular (art. 8º, <i>caput</i>):	168
b) caberá ao controlador o ônus da prova de que o consentimento foi obtido em conformidade com o disposto na LGPD (art. 8º, § 2º):	168
c) é vedado o tratamento de dados pessoais mediante vício de consentimento (art. 8º, § 3º):	168
d) o consentimento deverá referir-se a finalidades determinadas, e as autorizações genéricas para o tratamento de dados pessoais serão nulas (art. 8º, § 4º):	169
Revogação do Consentimento	169
Dados Pessoais	170
Definição	170
Tratamento de Dados Pessoais Gerais	170
a) mediante o fornecimento de consentimento pelo titular (art. 7º, I):	170

b) para o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador (art. 7º, II):	171
c) pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, observadas as disposições do Capítulo IV da LGPD (art. 7º, III):	171
d) para a realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais (art. 7º, IV):	172
e) quando necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados (art. 7º, V):	173
f) para o exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral, esse último nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem) (art. 7º, VI):	173
g) para a proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro (art. 7º, VII):	173
h) para a tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária (art. 7º, VIII):	173
i) quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais (art. 7º, IX):	174
j) para a proteção do crédito, inclusive quanto ao disposto na legislação pertinente (art. 7º, X):	174
Dados Pessoais Sensíveis:	174
Definição	174
Tratamento de Dados Pessoais Sensíveis	174
a) com consentimento do titular (art. 11, I):	175
b) sem o consentimento do titular (art. 11, II):	175
Comunicação e Compartilhamento de Dados Pessoais Sensíveis	176
a) a portabilidade de dados quando solicitada pelo titular; ou	177
b) as transações financeiras e administrativas resultantes do uso e da prestação dos serviços.	177
Dados Pessoais de Crianças e Adolescentes	177
a) consentimento específico (art. 14, § 1º):	178
b) informação pública (art. 14, § 2º):	178
c) coleta de dados sem consentimento (art. 14, § 3º):	178
d) proibição de coleta de dados como condição para participar de jogos, aplicativos ou outras atividades (art. 14, § 4º):	179
e) certificar-se de que o consentimento foi dado pelo responsável (art. 14, § 5º):	179
f) prestar informações de maneira simples (art. 14, § 6º):	179
Sujeitos da Relação Submetida à LGPD	180

O Titular dos Dados	180
Os direitos do titular dos dados	180
a) direito à facilitação do acesso às informações (art. 9º):	180
b) direito à titularidade dos dados pessoais (art. 17):	181
Os Agentes de Tratamento de Dados	183
Do controlador e do operador.....	183
Da atuação do operador.....	184
Do encarregado de tratamento de dados	184
A Responsabilidade Civil na LGPD	185
Generalidades	185
Responsabilidade Objetiva	186
Responsabilidade solidária	187
Inversão do Ônus da Prova na LGPD.....	189
Excludentes de Responsabilidade.....	191
Dano Coletivo.....	192

CAPÍTULO 5

Privacidade e Internet	195
Direito à Privacidade	195
Direitos da personalidade.....	195
Proteção legal da privacidade.....	198
Alcance do direito à intimidade.....	200
Biografias não autorizadas	200
Privacidade na <i>internet</i>	201
A Regulamentação da Privacidade no Marco Civil da <i>Internet</i> e na LGPD ...	202
Direito ao esquecimento.....	204
Proteção Penal da Privacidade e da Intimidade na <i>Internet</i> e sua Repercussão Civil.....	205
A Lei Carolina Dieckmann	205
Vingança sexual na internet.....	207
Stalking virtual	208
Privacidade e Proteção de Dados Pessoais na <i>Internet</i>	209
Banco de Dados e Privacidade.....	212
Banco de dados de inadimplentes	212
Cadastro de reclamações.....	216
Cadastro positivo (Lei n. 12.414/2011 – LCP).....	216

a) obter o cancelamento ou a reabertura do cadastro, quando solicitado (inciso I):	218
b) acessar gratuitamente, independentemente de justificativa, as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive seu histórico e sua nota ou pontuação de crédito, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta às informações pelo cadastrado (inciso II):	218
c) solicitar a impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 10 (dez) dias, sua correção ou seu cancelamento em todos os bancos de dados que compartilharam a informação (inciso III):	220
d) conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial (inciso IV):	220
e) ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais (inciso V):	221
f) solicitar ao consulente a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados (inciso VI):	222
g) ter os seus dados pessoais utilizados somente de acordo com a finalidade para a qual eles foram coletados (inciso VII).	222
Escore	223
Compartilhamento de dados	224

CAPÍTULO 6

A Internet e os Direitos Autorais	227
Direitos Autorais	227
A Lei n. 9.610/1998 e a proteção dos direitos autorais	228
Obras protegidas.....	228
Autoria das obras intelectuais.	229
Coautoria.....	230
Obras coletivas.....	230
Direitos do autor	231
Direitos morais.....	231
Direitos patrimoniais	232
Duração dos direitos patrimoniais	233
Limitações aos direitos autorais	234
Sanções de natureza civil pela violação do direito do autor.....	236
Reprodução fraudulenta	236
Edição de obra intelectual sem autorização.....	237
Transmissão e comunicação de obras intelectuais com violação de direitos autorais	237
Utilizar-se de obra intelectual sem indicar o autor.....	238
Execução pública sem autorização.....	238

A Problemática dos Direitos de Autor na <i>Internet</i>	240
O caso Napster.....	240
Compartilhamento de livros em PDF.....	241
Pirataria de software.....	243
Responsabilidade dos provedores de aplicação por violação de direitos autorais	245
REFERÊNCIAS	249
ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO	257