

EFETIVIDADE DA ORDEM JUDICIAL EM DESFAVOR DE PROVEDORES DE CONEXÃO E APLICAÇÕES DE INTERNET: SANÇÕES DO ART. 12 DO MARCO CIVIL DA INTERNET

Alessandro Gonçalves Barreto¹

RESUMO

O artigo analisa as nuances do art.12 do Marco Civil da Internet sobre a aplicação de penalidades aos provedores de conexão e aplicações de internet por descumprimento às normas previstas nos arts. 10 e 11 da lei 12.965 de 2014. A partir de uma revisão hermenêutico-normativa e de decisões judiciais no Brasil, são analisadas as sanções e as possibilidades de efetiva aplicação das mesmas, pelo Poder Judiciário, mesmo sem regulamentação da Lei 12.965/14.

Palavras-chave: Descumprimento de Ordem Judicial; Marco Civil da Internet; Penalidades.

INTRODUÇÃO

Em fevereiro de 2015, uma ordem judicial emanada da justiça estadual piauiense teve bastante repercussão na mídia brasileira: a suspensão do aplicativo de mensagens WhatsApp em todo o país.

Apesar de não ser a primeira do tipo, a decisão causou bastante polêmica sobre a aplicabilidade ou não das sanções estabelecidas no art.12 do Marco Civil, dentre as quais a suspensão do serviço em todo território nacional.¹

Dessa maneira, pode-se conjecturar a seguinte situação: como cumprir uma ordem judicial direcionada a uma aplicação de internet que está sediada em Seychells, tem domínio sueco e seus servidores estão localizados na França?

DO MARCO CIVIL DA INTERNET

Das Sanções

O Marco Civil é bem claro ao condicionar a aplicação das sanções do art. 12 desde que haja infração às normas previstas nos artigos 10 e 11 da lei 12.965 de 2014. No primeiro caso, quando se refere à guarda e à disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet, bem

¹ Delegado de Polícia Civil do Estado do Piauí e coautor do livro Inteligência Digital da Editora Brasport. delbarreto@gmail.com.



como de dados pessoais e de conteúdo de comunicações privadas. Já o segundo artigo, trata dos casos de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional. Dessa forma, ambos artigos estabelecem às seguintes normas:

- Preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas;
- Respeito à legislação brasileira;
- Respeito ao direito à Privacidade;
- Proteção dos dados pessoais;
- Sigilo das comunicações privadas e dos registros.

A Lei nº 12.965 de 2014 estabelece as seguintes sanções:

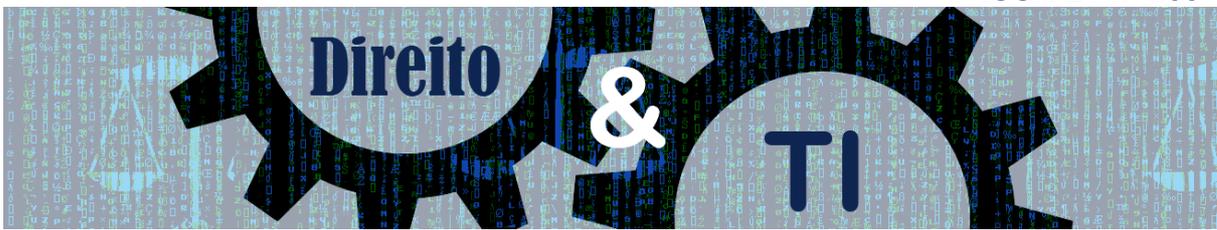
- Advertência, com indicação do prazo para as medidas corretivas;
- Multa de até 10% (dez por cento) do faturamento do grupo econômico no Brasil, no seu último exercício, excluídos os tributos, considerados a condição econômica do infrator e o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção;
- Suspensão temporária das atividades que envolvam os atos previstos no art.11;
- Proibição de exercício das atividades que envolvam os atos previstos no art.11.

Além das sanções acima previstas, ainda há possibilidade de imposição de outras de caráter civil, criminal ou administrativo de modo que sua aplicação poderá ocorrer isolada ou cumulativamente.

O Código de Processo Civil, em seu art. 431, ao tratar das ações que tem por objeto o cumprimento de obrigação de fazer, faculta ao magistrado “determinar providências que assegurem o resulta prático equivalente ao do adimplemento”, sendo que o novo CPC, no art. 536 e segs, ratificou essa prerrogativa do juiz, elencando algumas medidas, a saber: imposição de multa, busca e apreensão, remoção de pessoas e de coisas, desfazimento de obras e o impedimento de atividades nocivas.

Um outro exemplo de sanção a ser aplicada foi estabelecido por resolução do Tribunal Superior Eleitoral para as eleições de 2012, sendo possível a suspensão do “sítio de internet” por um período de 24 horas por desrespeito à lei eleitoralⁱⁱ.

Ademais, insta salientar que a sequência das penalidades elencadas no art.12 do indigitado diploma normativo não indica gradação entre elas. Com isso, pois, não se faz necessária, *a priori*, a imposição da penalidade de advertência, ou qualquer outra sanção, para se estabelecer a punição mais grave: a proibição do exercício de atividades que envolvam coleta, armazenamento, guarda e



tratamento de registros de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e aplicações de internet.

A depender do caso concreto, levando em conta o princípio da proporcionalidade e a recalitrância da aplicação de internet em casos anteriores de descumprimento, quaisquer das penalidades previstas poderão ser aplicadas, já que, uma simples advertência, por exemplo, diante de uma aplicação de internet fragmentada em três países distintos, seria inócua.

Em decisão recente, ao analisar ação cautelar inominada ingressada pelo Ministério Público Federal do Rio Grande do Norte sobre o site “Tudo Sobre Todos”, o magistrado determinou, liminarmente, a suspensão temporária da aplicação de internet, ordenando que “as empresas que prestam serviços de acesso a *backbones*ⁱⁱⁱ, que neles insiram obstáculos tecnológicos capazes de inviabilizar o acesso ao site”.

No caso em epígrafe, a aplicação de penalidade diversa, como a advertência ou a multa, não surtiria efeito algum, já que a empresa afetada, apesar de disponibilizar seu serviço ao público brasileiro, não está sediada em território pátrio.

Da Aplicação de Penalidades: Autoridade Responsável

A infração a essas normas comporta a aplicação das penalidades tanto pela autoridade administrativa quanto pelo Poder Judiciário. No que tange a aplicação dessas violações pela autoridade administrativa, o Marco Civil não deixa claro de quem seria essa atribuição, ANATEL, Comitê Gestor da Internet ou terceiro. Nesse caso, há necessidade de regulamentação dessa atribuição administrativa bem como quando se tratar de procedimento para apuração de infrações ao disposto no artigo 11 do Marco Civil. A letra de lei é bastante clara ao condicionar essa regulamentação apenas a esse ponto. Noutra giro, não há necessidade de regulamentação no que tange ao Poder Judiciário.

Ao expedir uma ordem judicial em desfavor de determinada aplicação de internet a fim que proceda a uma interceptação telemática ou forneça, por exemplo, os registros de acesso a aplicações de internet, o magistrado o faz com base na legislação pátria, senão vejamos:

a) Marco Civil da Internet:

Art. 7º: O acesso à internet é essencial ao direito de cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

II- Inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, **salvo por ordem judicial**, na forma da lei;

III- Inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, **salvo por ordem judicial**;



Demonstra ainda a necessidade de ordem judicial para obter as informações referentes ao registros de conexão e aplicações de internet bem como informações sobre o conteúdo das comunicações privadas.

b) Lei de Interceptação Telefônica:

Art. 1º A interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça.

Parágrafo único. O disposto nesta Lei aplica-se à interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática.

O descumprimento de ordem judicial significa, pois, afronta à legislação em vigor, não havendo dúvidas da obrigação dos provedores de conexão e aplicações de internet em fornecer o conteúdo das comunicações privadas bem como os registros de conexão e de aplicações de internet quando determinado.

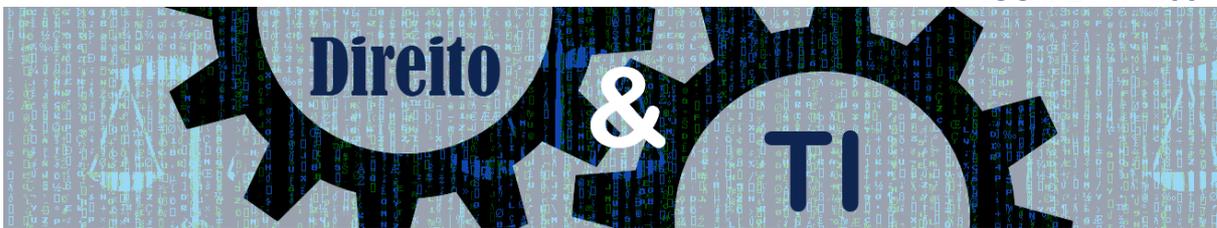
CONCLUSÃO

Ao analisar pedido de reconsideração por parte de provedor de aplicação em face de não ter cumprido decisão judicial, o juiz do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina asseverou:

Cabe à Justiça Eleitoral, por força de lei e em cumprimento aos supremos valores e princípios previstos na Constituição, fiscalizar e garantir aos candidatos e eleitor o exercício livre, democrático e responsável da cidadania, fazendo incidir as sanções necessárias nos casos de violação à legislação capazes de prejudicar a normalidade do processo eleitoral. Dentro dessa moldura legal, se submetem ao arcabouço normativo brasileiro as empresas que exploram ferramentas de radiodifusão, televisão, e agora, mais recentemente, as empresas de internet classificadas como “redes sociais”, ainda que operem a partir de outros países ou neles estejam sediadas, como ocorre com o Facebook, Twitter e congêneres.

Essa decisão ocorreu em face do magistrado ter determinado anteriormente a suspensão da rede social por caráter temporário. Após isso, a empresa reafirmou disposição em atender da melhor forma possível à Justiça Eleitoral brasileira.

Por fim, não adianta ter uma legislação avançada e reconhecida mundialmente, como o Marco Civil, sem que os provedores de conexão e de aplicações de internet a obedeçam. Cabe ao Poder Judiciário fazer com que a Lei seja aplicada sob pena de estarmos criando um “paraíso cibernético” em nosso país, onde essas empresas não detêm responsabilidade alguma, somente auferindo lucros milionários, afinal, quem auferir o bônus deve arcar com o ônus.



REFERÊNCIAS

BARRETO, Alesandro Gonçalves; WENDT, Emerson. **Marco Civil da Internet e Acordos de Cooperação Internacional**: análise da prevalência pela aplicação da legislação nacional aos provedores de conteúdo internacionais com usuários no Brasil. Disponível em:

<<http://direitoeti.com.br/artigos/mlat-x-marco-civil-da-internet/>>. Acesso em: 09 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Portal da Legislação**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 09 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 9.296 de 24 de julho de 1996. Regulamenta o inc XII , parte final do art. 5º da Constituição Federal. **Portal da Legislação**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9296.htm>. Acesso em: 09 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Portal da Legislação**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 09 set. 2015.

BRASIL. Lei 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Portal da Legislação**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 09set. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Portal da Legislação**.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>.

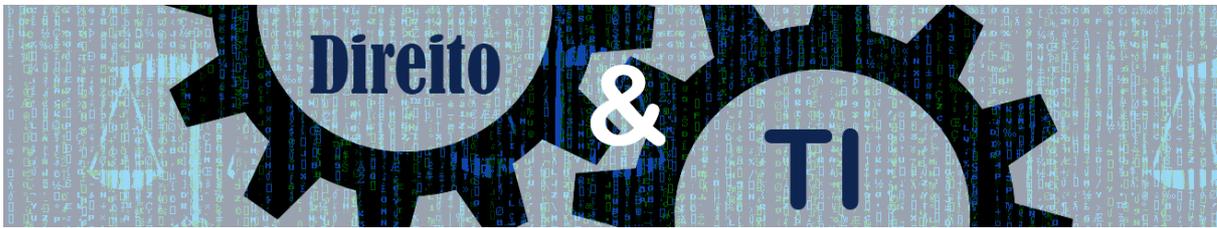
Acesso em: 09 set. 2015.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. 13ª Zona Eleitoral. **Análise do Pedido de Reconsideração de sanção aplicada por descumprimento de liminar de multa diária e suspensão de acesso de rede social no Brasil**. Ação Cautelar nº 86-37.2012.6.24.0013. Juiz da 13ª Zona Eleitoral Dr. Luiz Felipe Schuch. 11 de agosto de 2012. Disponível em: <http://www.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/noticias/2012/08/decisao_liminar.pdf>. Acesso em: 09set. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. INSTRUÇÃO Nº 1162-41.2011.6.00.0000 – CLASSE 19 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL. **Dispõe sobre a propaganda eleitoral e as condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições 2012**. Disponível em: <<http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tse-resolucao-tse-no-23-370-eleicoes-2012>>. Acesso em: 09 set. 2015.

ⁱ Sobre MLAT e cooperação internacional frente ao Marco Civil da Internet, vejam BARRETO, Alesandro Gonçalves; WENDT, Emerson. **Marco Civil da Internet e Acordos de Cooperação Internacional**: análise da prevalência pela aplicação da legislação nacional aos provedores de conteúdo internacionais com usuários no Brasil. Disponível em: <<http://direitoeti.com.br/artigos/mlat-x-marco-civil-da-internet/>>. Acesso em: 09 set. 2015.

ⁱⁱ RESOLUÇÃO Nº 23.370 do TSE. “Art. 83. A requerimento de partido político, coligação, candidato ou do Ministério Público, a Justiça Eleitoral poderá determinar a suspensão, por 24 horas, da programação normal de emissora de rádio ou televisão ou do acesso a todo o conteúdo informativo dos sítios da internet, quando



deixarem de cumprir as disposições da Lei nº 9.504/97, observado o rito do art. 96 dessa mesma lei (Lei nº 9.504/97, art. 56 e 57-I)”.

iii Espinha dorsal da internet, ou seja, rede pela qual os clientes de internet trafegam. No Brasil temos os seguintes backbones: ALGAR TELECOM, AT&T GLOBAL NETWORK SERVICES BRASIL LTDA, COMSAT BRASIL LTDA, EMBRATEL, LEVEL 3 COMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA, MUNDIVOX DO BRASIL LTDA, NTT DO BRASIL TELECOMUNICAÇÕES LTDA, OI TELEMAR NORTE LESTE, REDE NACIONAL DE ENSINO E PESQUISA, TIM CELULAR, TELEFÔNICA BRASIL VIVO, UOL DIVEO TECNOLOGIA LTDA.