

Definir prazo para retirada de conteúdo da internet é precedente perigoso

26/06/2012

Trago alguns pensamentos que tive, em uma primeira leitura da decisão do Superior Tribunal de Justiça que envolveu a definição de prazo para retirada da internet de conteúdos desabonatórios. Ressalto que se tratam de primeiras reflexões em uma análise preliminar e, nada impede, que eu venha a mudar meu posicionamento diante de uma análise mais apurada da situação. Para aqueles que ainda não leram a decisão, sugiro primeiro sua leitura (são apenas 10 páginas entre [ementa](#) e [voto](#)) para após fazerem a leitura de meu texto.

Recentemente, o STJ julgou uma ação que tinha por objeto a definição de qual seria o prazo razoável para a retirada de um conteúdo da internet após o recebimento de notificação pelo provedor de conteúdo (no caso o Google, mantenedor do Orkut). A referida "notificação" consistia naquela realizada por meio da ferramenta "denúncia de abuso". Essas ferramentas são comuns em provedores de conteúdo, tendo por fim a comunicação do provedor sobre eventuais conteúdos ilícitos, uma vez que este não possui um dever anterior de monitoramento do que é publicado. A decisão determinou que se, após a notificação, o provedor não retirar o conteúdo em 24 horas, fica responsável solidariamente com "o autor direto do dano".

Inicialmente, espanta-me o fato de que a decisão ignorou completamente o que vem sendo amplamente discutido por juristas de todo o Brasil na formação do projeto de lei conhecido como "Marco Civil". Evidentemente trata-se de um projeto de lei, mas, no entanto, caminha de forma muito determinada para aprovação e transformação em lei. Seu artigo 15 assim estabelece:

*"Salvo disposição em contrário, o provedor de aplicações de Internet somente poderá ser responsabilizado por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiro se, **APÓS ORDEM JUDICIAL ESPECÍFICA**, não tomar as providências para, no âmbito do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontando como infringente."*

Como pode ser observado, o Marco Civil estabelece a necessidade de ordem judicial que irá determinar não apenas a pertinência da retirada do material, bem como, definir o prazo adequado diante da complexidade da demanda.

Não se discute o fato de que a decisão procura equacionar e compatibilizar, basicamente, dois interesses: por um lado a liberdade de expressão e, por outro, a proteção daqueles que forem lesados por meio de conteúdos ofensivos. No entanto, não pode ser afastado o fato de que a definição da ilicitude de um material publicado na internet deve passar obrigatoriamente pelo crivo do Judiciário. No afã de proteger os interesses dos ofendidos na internet, a decisão estabelece a desnecessidade de recorrer ao Judiciário, dando aos provedores o poder de "julgar" o que venha a ser um "conteúdo desabonador". O raciocínio é perigoso e, se aplicado a outras situações, pode gerar situações bastante perigosas para a própria liberdade de expressão.

Outro ponto relevante: é possível estabelecer, de antemão e para todos os casos, um tempo específico para a retirada do conteúdo? Não seria mais adequada e correta a análise do caso concreto — como prevê o Marco Civil — para, só assim, verificar se houve negligência ou inércia do provedor? De qualquer forma, o objeto da lide julgada pelo STJ era justamente a definição do que pode ser entendido como "prazo razoável" para que páginas sejam retiradas do ar. E a decisão segue a diretriz de que o provedor, uma vez notificado, deve agir de forma enérgica e urgente. Portanto, a definição do prazo de 24 horas foi assim definida diante das "peculiaridades que cercam a controvérsia" o que não impede que seja necessário um prazo maior para questões mais complexas. Não vejo como afastar a análise do caso concreto para a definição do prazo de retirada do material, questão que só pode ser decidida pelo Judiciário.

Pergunto-me também como agirão as empresas, diante desse precedente, que se sentirem prejudicadas com blogs e comunidades que realizam críticas a produtos ou serviços. Talvez a decisão motive uma enxurrada de solicitações de retirada de material por empresas que se sentirem afetadas por críticas, resenhas desabonatórias de produtos, etc. O mesmo pode ser dito, também, em situações de alegadas violações de direitos autorais.

Uma outra pergunta que deve ser feita: qual será a ação do provedor que ficar em dúvida diante da solicitação de retirada de algum material? O provedor decidirá pela preservação da liberdade de expressão ou decidirá pela retirada do material para, com isso, eximir-se de qualquer responsabilidade? A resposta parece evidente.

A responsabilização solidária do provedor pela não retirada do material em 24 horas só dá um incentivo a ele: a retirada de todo e qualquer material que for objeto de notificação. Por que o provedor iria se arriscar a ser solidariamente responsável se ele pode, simplesmente, remover o material? Certamente é mais seguro para o provedor retirar o material e aguardar uma eventual ação baseada na retirada indevida do que não retirar o material e ser solidário com o ofensor. Destaque-se também que o dano pela publicação do material na internet é sempre alto e a jurisprudência brasileira já vem se posicionando, há muito, em utilizar a função punitiva das indenizações, o que pode ampliar os valores das condenações.

A decisão menciona também que o provedor deve tomar as medidas judiciais cabíveis contra aqueles que "abusarem da prerrogativa de denunciar". Será? Parece-me, em primeira análise, que quem detém a legitimidade para propor eventual medida contra o abuso da prerrogativa de denunciar é a parte prejudicada, ou seja, aquele que teve a informação indevidamente retirada do ar, e não o provedor. Qual o interesse que o provedor teria de tomar uma providência legal contra uma falsa denúncia? Não consigo enxergar qualquer interesse do provedor em uma situação assim. Inicialmente o provedor não sofre dano algum em uma situação de falsa denúncia, quem sofre é o titular do conteúdo indevidamente retirado. Para o provedor, pouco importa se o conteúdo estiver ou não publicado. A partir dessa decisão, sua preocupação maior será a de não ser condenado solidariamente com aquele que criou o conteúdo.

Por outro lado, também é possível defender a circunstância de que o usuário deve respeitar os termos de uso da rede social, em especial, aqueles que impedem a publicação de material ofensivo. Se o usuário não respeita os termos e, com isso, causa dano à empresa mantenedora do serviço, tem a empresa direito de obter a reparação dos danos provocados pelo usuário.

Mesmo assim, parece-me menor a probabilidade de ações por pessoas que tiverem perfis ou informações excluídos indevidamente em face de denúncias falsas ou dúbias. Note que para a exclusão de informações pretensamente ilícitas ou desabonatórias, não há mais a necessidade de ação judicial. No entanto continua havendo a necessidade de ação para a apuração do dano em situações de retirada indevida de material em função de denúncia falsa ou abusiva.

É certo, todavia, que os provedores precisarão implementar mecanismos de retirada de conteúdo e comunicação de abuso muito mais complexos bem como reorganizar completamente suas operações. Nada impede, inclusive, que seja dificultada ao máximo a realização das notificações feitas via as tradicionais ferramentas de abuso. No entanto, nada impede também, que o ofendido notifique extrajudicialmente o provedor que, uma vez notificado, deve prontamente retirar o conteúdo do ar. Após o recebimento dessa notificação extrajudicial, o provedor necessitará de uma organização interna muito eficiente para, em apenas 24 horas, retirar o conteúdo em questão.

Apenas a título de argumentação, será que essa disposição não poderia ser usada também em situações envolvendo manifestações de candidatos em período eleitoral? É certo que, como já há lei especial (Lei 9.504/97) tratando da matéria, essa deve ser aplicada ao caso concreto. Mas não seria mais fácil para um candidato, utilizar-se da notificação de abuso para solicitar a retirada de conteúdo "depreciativo" ou "ofensivo" em disputas eleitorais? E a propaganda extemporânea também estaria coberta? E o provedor, diante desse dilema, não teria sempre o incentivo pernicioso de retirar o conteúdo do ar para não ser responsável solidário?

Nota-se, igualmente, a importância que os termos de uso do Orkut tiveram no deslinde da questão. O voto da relatora ressalta que nos referidos termos de uso, a empresa destaca que uma vez realizada a denúncia de conteúdo ela pode "removê-lo imediatamente". Esta afirmação feita na política de uso foi levada em consideração pela relatora que entendeu, em face da afirmação, que o Google possui sim meios para a "exclusão imediata de conteúdo". Mesmo assim, merece ser dito, que certamente houve uma interpretação por demais literal dos termos de uso. Sem dúvida que o Google pode retirar o conteúdo "imediatamente" e possui meios para isso. O que necessita de mais tempo, por óbvio, é justamente a análise da pertinência da retirada ou da ilicitude do referido conteúdo.

Outro ponto que deve ser destacado na decisão é que o Google não comprovou de forma objetiva "as dificuldades para remoção dos dados de conteúdo desabonador", o que também apoiou a decisão da remoção urgente. Tivesse provado as dificuldades técnicas de remoção, talvez o desfecho fosse outro.

Em uma análise preliminar, como já disse, tenho a impressão que a decisão do STJ constitui um precedente perigoso. Vejo que a liberdade de expressão pode ser afetada, bem como a própria dinâmica de funcionamento das redes sociais. A responsabilização solidária dos provedores dá a eles o incentivo de retirar qualquer material que for objeto de notificação para, assim, eximir-se de responsabilidade. Além do mais, a decisão vai contra as disposições do Marco Civil da Internet, o que parece ser um verdadeiro retrocesso.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2012-jun-26/definir-prazo-retirada-conteudo-internet-precedente-perigoso/>