

Hugo Lança Silva

MESTRE EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE LISBOA
LICENCIADO EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE MODERNA DE LISBOA
DOCENTE NA ESTIG/IPB E UNIVERSIDADE MODERNA DE BEJA

***Os Internet Service Providers e o Direito:
São criminosos, são cúmplices, são
parceiros da justiça, polícias ou juízes?***



verbojuridico®

2005

Os *Internet Service Providers* e o Direito: são criminosos, são cúmplices, são parceiros da justiça, polícias ou juízes?

1. Intróito 2. A Internet e o Direito: da anarquia à queda da utopia libertária 3. Em busca da solução possível: a regulamentação da rede 4. A pseudo-responsabilidade dos *Internet Service Providers* 5. A regulamentação específica: A lei do comércio electrónico 6. Conclusões

Por: Hugo Lança Silva¹

1. Intróito

A responsabilização dos *Internet Service Provider*², insere-se numa problemática mais lata que abrange a jurisdição da própria rede, que desde a sua génese se caracteriza por ser um espaço de comunicação atípico, pela inexistência de um mediador, contrariamente aos meios tradicionais de comunicação.

Os problemas jurídicos suscitados pela Internet são imensos e renovam-se quotidianamente, sendo insusceptível de serem submetidos a uma enumeração taxativa³. Com efeito a ilicitude na rede apresenta quase a mesma amplitude que fora desta, sendo passíveis de se verificarem na Internet a quase de totalidade dos ilícitos verificados no “mundo real”; é um facto notório que a conflitualidade na Internet é permanente e levanta incomensuráveis problemas jurídicos, suscitando querelas em todos os ramos do Direito; assim, problemas decorrentes da celebração de contratos por meios informáticos, crimes de injúrias e difamação, a actuação dos *hackers*, o tele-trabalho, o direito à intimidade da vida privada, o sigilo da concorrência, passando pela tentativa de homicídio ocorrida nos EUA - em que, por meios informáticos se procurou desligar uma máquina que assegurava a manutenção das funções vitais de um paciente -, clamam por soluções dos diferentes dos quadros legislativos. Pelo que, desde logo, se exige a questão: deverá existir uma diferente

¹ Mestre em Direito pela Universidade Católica de Lisboa, Licenciado em Direito pela Universidade Moderna de Lisboa, Docente na ESTIG/IPB e Universidade Moderna de Beja.

² O rigor científico devia-nos levar a utilizar a expressão *Prestadores de Serviço em Rede*, uma vez que a mesma foi introduzida no nosso ordenamento jurídico pelo Decreto-Lei n.º 7/2004 de 7 de Janeiro. Optamos por utilizar a expressão mais curial e divulgada entre a doutrina.

³ De certo modo, podemos afirmar que as utilizações ilícitas acompanham proporcionalmente a impressionante expansão da rede. “Em poucos anos, as redes digitais e, em especial, a Internet, alteraram de forma profundamente revolucionária a economia, o trabalho, o quotidiano e até mesmo a vida privada dos cidadãos”. (OLIVEIRA ASCENSÃO, in, *Perspectiva Jurídica*, AA.VV., *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 117).

valoração jurídica para uma acção desvaliosa, pelo simples facto de ser praticada no mundo virtual?

Ainda à laia de introdução, refira-se que a facilidade com que a Internet invade os lares, acessível a pessoas de todos os quadrantes sociais, culturais e etários, de todos os estádios morais, determina um aumento do risco de lesões. Este risco é agravado pelo designado “analfabetismo informático” que funciona como um propulsor de ilicitudes, facilitadas pelo diminuto grau de cuidado que os utilizadores - motivados por uma pretensa sensação de segurança, decorrente de “navegarem” pelo mundo confortavelmente sentados nos sofás das suas casas – colocam nas suas actuações na Internet.

Poderíamos continuar a nossa análise, procurando deslindar outras motivações para a crescente ilicitude na rede, que, no que concerne ao ciber-crime e segundo dados do Governo americano, gerou no ano transacto lucros superiores ao tráfico de drogas; deveríamos sublinhar que a desmaterialização e globalização⁴ dos conteúdos impedem a intervenção dos Estados, deficientemente preparados para combater ilicitudes transnacionais, uma vez que o Direito historicamente sempre foi construído de acordo com o princípio da territorialidade, sendo este, o limite da aplicação daquele; deveríamos referir que o anonimato é um cúmplice activo na determinação ilícita do agente que respira impunidade, mas não o faremos: por mais interesse que se revista numa perspectiva jus-sociológica, seremos pragmáticos e sublinhemos o óbvio: há e haverá sempre ilicitude e crime na Internet, tal como na sociedade em geral, consequência da peculiaridade que caracteriza o ser humano, na sua singularidade em não se conformar com o cumprimento das normas.

2. A Internet e o Direito: da anarquia à queda da utopia libertária

Os primórdios da Internet foram marcados por uma enorme relutância em regular o mundo virtual, um tipo de “Internet –fobia”⁵ assacada à melhor doutrina, tendo a rede *ab initio* caracterizado-se por ser um espaço de anarquia⁶, insubmisso à soberania de um governo autónomo ou de qualquer órgão centralizado passível de impor comportamentos⁷; com efeito a desmaterialização e a

⁴ No mesmo sentido que nós, plagiamos uma descrição do Conselho de Estado Francês quando afirma que a internet é “uma nova área internacional que transcende as fronteiras físicas, uma área descentralizada que nenhum operador e nenhum Estado pode controlar completamente e uma área diversa da qual todos podem agir, falar e trabalhar com grande liberdade” (apud. OLIVEIRA ASCENSÃO in, *Perspectiva Jurídica*, AA.VV., *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 117).

⁵ LORENZO PERINO, *Internet e contenuti illeciti: il regime di responsabilità degli Internet Service Provider*, www.apogeeonline.com . (consultado em Fevereiro de 2005).

⁶ Esta característica é enfatizada por LUCA GIACOPUZZI, *La responsabilità del Provider*, www.diritto.it (consultado em Março de 05), sublinhando que *no one owns Internet*.

⁷ No mesmo sentido, VITOR FERNANDES GONÇALVES, *A responsabilidade civil na INTERNET*, in www.cahiers.org (consultado em Fevereiro de 2005).

deslocalização dos conteúdos são dois dos principais óbices à eficaz regulamentação do mundo virtual⁸, que serviram de álibi bastante para afastar a aplicabilidade dos conceitos jurídicos.

Era o momento da inabalável crença da auto-limitação dos utilizadores, ainda um grupo restrito, fundamentalmente composto por um grupo restrito, coeso e homogéneo, sábios e cumpridores de uma disciplina de conduta que permitiria aceitar a Internet como um espaço em que a regulamentação jurídica era despicienda. Era o momento da euforia da descoberta, das primeiras abordagens a este admirável mundo novo, cujas potencialidades se constatavam a cada momento.

Não espanta, portanto, que a preocupação pelos conteúdos publicados na Internet seja recente⁹; a sua infância caracterizou-se pela inexistência de uma preocupação de jurisdição sob a égide de um princípio de desregulamentação da Internet¹⁰. Muitos defendiam que “a Internet representa um espaço natural de liberdade, não refractário a qualquer regulamentação mas estranho a modos de regulamentação que não sejam gerados neste espaço comunicacional”¹¹.

Estamos em presença de uma tese marcadamente influenciada pelo pensamento estado-unidense, onde se verifica um generalizado sentimento tendente à auto-regulamentação, a crença que o mercado poderá engendrar as soluções tendentes ao (re)estabelecimento da legalidade na Internet¹².

O tempo tem ajudado a compreender a insuficiência destas regras, que se têm demonstrado demasiado ténues. Mais. O reconhecimento da falência da convicção na bondade natural do

⁸ Assim, FRANCESCO DI CIOMMO, *Responsabilità civili in Internet: i soggetti, i compartimenti illeciti, le tutele*, www.altalex.com (consultado em Março de 05).

⁹ A protecção jurídica da Internet insere-se numa perspectiva mais ampla, a necessidade de regulamentação jurídica da informação; um dos aspectos marcantes da actualidade “consiste na transição de uma economia assente em bens materiais para uma economia em que os bens imateriais (dados, informação, conhecimentos científicos e técnicos) adquirem crescente valor económico, configurando um verdadeiro recurso estratégico” (ANTÓNIO SANTOS, MARIA GONÇALVES, MARIA LEITÃO MARQUES, *Direito Económico*, 5ª Edição, Livraria Almedina, Outubro, 2004, p. 517)

¹⁰ Recordamos aqui a declaração de independência da Internet de PERRY BARLOW, em Fevereiro de 1996 ao afirmar: “Governos do mundo industrial, em nome do futuro, pedimos que nos deixem sós. São *personas non gratas* entre nós. Falta-lhes soberania e legitimidade ética para implantar regras ou métodos. O ciberespaço não se ajusta às vossas fronteiras” (*apud.*, JOEL TIMÓTEO RAMOS PEREIRA, *Compêndio Jurídico da Sociedade da Informação*, Quid Juris Editora, Lisboa, Outubro, 2004, p. 461).

A intransigente defesa de uma Internet imune a regulamentação legislativa tem ilustres defensores no mundo judicial; neste sentido citamos uma decisão do Supremo Tribunal dos Estados Unidos onde se defende que “qualquer tentativa de regular o conteúdo da Internet, por muito bons que sejam os propósitos, pode levar a arder toda a aldeia global só para assar o porco” (*apud.* SOFIA VASCONCELOS CASIMIRO, *A responsabilidade civil pelo conteúdo da informação transmitida pela Internet*, Livraria Almedina, Novembro, 2000, p. 113). Também ao nível da doutrina encontramos reflexos deste entendimento: escreve MOTA PINTO que esta é uma área “onde é difícil aos estados intervir regulativamente, e em que se tenderá para o surgimento de mecanismos de auto-regulamentação e de soluções desjudicializada de conflitos” (PAULO MOTA PINTO, *Sobre alguns problemas jurídicos da Internet*, in *As telecomunicações e o Direito na Sociedade da Informação*, Actas do colóquio organizado pelo IJC em 23 e 24 de Abril de 1998, Coimbra, 1999, p. 363).

¹¹ ANTÓNIO SANTOS, MARIA GONÇALVES, MARIA LEITÃO MARQUES, *Direito Económico*, 5ª Edição, Livraria Almedina, Outubro, 2004, p. 544. “Um número significativo de autores tem considerado a Internet uma verdadeira revolução, que “assinalaria a urgência de uma nova era na história da transmissão cultural”(Stelin), geradora de uma “cibercultura” entendida como “nova forma de universalidade (Lévy)” (MARIA EDUARDA GONÇALVES, *Direito da Informação, Novos Direitos e formas de regulamentação na Sociedade da Informação*, Livraria Almedina, Abril, 2003, p. 138, que cita os referidos AA).

¹² O que fica escrito, exige uma nota suplementar; sendo tendencialmente correcto, não deixamos de constatar que esta tendência tem sido interrompida com laivos legislativos muito incisivos, inclusive mais onerosos que os europeus.

cibernauta, a constatação de que a Internet não é imune a utilizações perniciosas que devem ser atacadas, fez nascer a convicção da suprema necessidade de regulamentar a rede¹³.

Num primeiro momento, a procura pela legalidade na rede, sustentou-se na conversão de um putativo *costume internético* ou, net-etiqueta, numa verdadeira regulamentação, susceptível de impedir e dirimir os conflitos ocorridos na rede.

Decorrente deste primado, encontramos aqueles que defendem a criação de uma *lex electronica*, definida como “um direito espontâneo, não decorrente de soluções puramente estatais, mas nascidos da necessidade de regulamentação, consequência da própria utilização da Internet”¹⁴. Desta forma, sustenta-se a possibilidade de constituição de “um corpo de normas jurídicas informais muito específico, com características bem demarcadas, aplicável a situações muito particulares – as ocorridas no ciberespaço”¹⁵.

A principal fonte inspiradora da *lex electronica* seriam os usos dos utilizadores da Internet, permitindo por este meio uma mais profícua adaptação do Direito ao ambiente da Internet, possibilitando uma mais ampla ligação entre os utilizadores e a comunidade que os envolve. Por fim, alega-se que os problemas da deslocalização e a inexistência de autoridades munidas de *jus imperi* encontrariam respostas satisfatórias com o surgimento desta *lex electronica*.

Recorde-se que a par do fundamento filosófico da liberdade na rede, a recusa de uma regulamentação jurídica da Internet tem-se baseado em “considerações pragmáticas: o seu carácter global, a dificuldade de controlar o que se passa na rede”¹⁶ e impedir comportamentos ilícitos, não aconselharia a imposição de comportamentos, uma vez que não haveriam meios para impor o seu acatamento. Sejamos claros; urge reconhecer que há um problema de legitimidade dos Estados, não apenas para criar regulamentação mas, sobretudo, para os Estados perseguirem os prevaricadores e executarem as decisões judiciais, devido ao facto de estarmos perante relações pluri-localizadas.

No entanto “mesmo fervorosos apoiantes da liberdade de expressão, da diversidade cultural e do pluralismo concordarão que as pessoas não podem ser livres de desenvolver actividades como a incitação ao racismo ou a circulação de imagens de pornografia infantil”¹⁷ ou intoleráveis intromissões na esfera privada de cada cidadão.

Por tudo o que vai sendo escrito, esta visão poética da Internet não pode prevalecer. Tal como na sociedade em geral, também na Sociedade da Informação, a existência de normas jurídicas de

¹³ Sufragamos neste ponto CLÁUDIA TRABUCCO ao sustentar que “no ciberespaço, de que a Internet é a principal expressão, cada utilizador, com os meios simples e facilmente acessíveis de que dispõe, transforma-se num potencial infractor” (*Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 142).

¹⁴ ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet, contributo para uma análise numa perspectiva material e interacionalprivatista*, Livraria Almedina, Março, 2002, p. 339.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ ANTÓNIO SANTOS, MARIA GONÇALVES, MARIA LEITÃO MARQUES, *Direito Económico*, 5ª Edição, Livraria Almedina, Outubro, 2004, p. 544.

¹⁷ SLEVIN, *apud*. MARIA EDUARDA GONÇALVES, *Direito da Informação, Novos Direitos e formas de regulamentação na Sociedade da Informação*, Livraria Almedina, Abril, 2003, p. 144.

molde a evitar e contrariar conflitos é uma inevitabilidade. Importa extirpar a ideia que “a comunicação e armazenamento de conteúdos na Internet se mantivesse um “espaço livre de Direito” onde todos pudessem fazer o que quisessem, deixando todos à mercê de todos”¹⁸.

No nosso muito modesto contributo, defendemos que urge a queda de três mitos, muito vulgarizados no ciberespaço, para que este se possa tornar um “espaço de Direito”; o mito do ciber-cidadão, o mito da incompatibilidade entre a privacidade, o anonimato e a responsabilização e, finalmente, o mito da irresponsabilidade como corolário necessário da liberdade de expressão.

No que ao primeiro concerne, importa declarar a morte do ciber-cidadão, um ser com mera dimensão virtual, gerado na e para a Internet; a actualidade prova que, cada vez mais, o utilizador médio da Internet navega de rosto descoberto, ousando ser ele próprio, identificando-se na rede: as ofensas na rede, não atingem um ser imaginário, uma entidade puramente virtual escondida num “nickname”; a violação da intimidade pessoal, as ofensas à honra, ao património, *etc*, atinge pessoas como eu e vós, cidadãos com nome, domicílio, rosto, laços familiares, afectivos e sociais, pessoas reais, ainda que consumidoras de um ambiente virtual.

No que diz respeito à trilogia da privacidade – anonimato – responsabilização impõe-se o reconhecimento da sua compatibilidade. Pessoalmente, reiteramos o que sempre sublinhamos: a defesa da privacidade do utilizador da Internet tem de ser superiormente protegida; cada um de nós, tem o supremo e inabalável direito de pesquisar livremente pela Internet, utilizando-a como instrumento de trabalho, como plataforma académica, para deleite pessoal, quer no que concerne às nossas públicas virtudes ou aos vícios privados, não sendo lícitos quaisquer formas de monitorizar os utilizadores. Decorrente da privacidade individual, urge reconhecer um verdadeiro direito ao anonimato na rede, permitindo a utilização lícita na rede alicerçada em qualquer pseudónimo criado especificamente para o efeito; no que a criação de páginas pessoais, participação em fóruns, constituição de blogues ou participação em chat, importa reconhecer a licitude do anonimato que, não raras vezes, é condição necessária para usufruir da Internet na plenitude das suas valências. Mas serão estes valores incompatíveis pela responsabilização do internauta pelos conteúdos expostos na Internet? Deveria ser axiomático que não! O anonimato, a defesa da privacidade não pode ser entendido como um valor absoluto, mas, como tudo na vida e no Direito, de ser relativizado em cada caso concreto, de forma a arquitectar a consagração de uma solução justa. Os argumentos que vão sendo esgrimidos, aplicam-se ao terceiro mito: o princípio constitucional da liberdade de expressão não pode continuar a ser entendido como o direito ao disparate, como o

¹⁸ PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 283. No mesmo sentido, recordam-se as palavras de JOSÉ MAGALHÃES quando sustenta que “não sendo o “ciberespaço” uma zona imune à regulamentação jurídica, é crucial que nele tenham aplicação todos os pilares do edifício constitucional, que não deve ser lido pela metade, nem circunscrito aos domínios próprios da era Gutenberg” (*apud*. ALEXANDRE FRAGA PIRES, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 192.

reconhecimento legislativo do direito à impunidade absoluta, um livre trânsito para a irresponsabilidade de toda e qualquer afirmação; a suprema liberdade protegida pelo primado constitucional, não pode esquecer o binómio liberdade de expressão/responsabilidade pelas afirmações. E não se diga, como tem sido comum, que se defende uma qualquer nova variante de censura, uma castração das potencialidades comunicadoras da rede: o que se sublinha, mais não é, que aplicar ao ambiente cibernautico as mesmíssimas regras que regulam os restantes meios de comunicação, aplicar à Sociedade da Informação, as regras que regem a Sociedade em geral.

3. Em busca da solução possível: a regulamentação da rede

A constatação do óbvio, ou seja, a necessidade de criar uma regulamentação para a Internet, a insofismável necessidade de punir as condutas lesivas praticadas na rede e minimizar os seus danos, não responde a todas as inquietações; se os fins são claros, os meios para os atingir continuam a gerar controvérsias e querelas entre a melhor doutrina.

Ab initio, um complexo problema, decorrente da própria essência da Internet, é a sua **dimensão global**, que permite que o conteúdo ilícito seja produzido num país e alojado num servidor num outro qualquer país do mundo, contornando as tradicionais regras territoriais de aplicação da justiça, *driblando* os meios de polícia e as regras de soberania dos Estados. Acresce a possibilidade de reprodução dos sítios com conteúdos ilícitos em “paraísos informáticos”¹⁹ ou “sites *off-shore*”²⁰, ou seja, em Estados em que a conduta não seja considerada ilícita, quer face aos princípios jurídicos vigentes, quer face à sua inexistência, ou, em países cujos ordenamentos jurídicos tornam os prevaricadores impassíveis de serem identificados.

Esta prática, muito recorrente, torna quase inexecutáveis as medidas de prevenção face aos ilícitos praticados na Internet, demonstrando a absoluta necessidade de uma enorme cooperação internacional ou, quiçá, a consagração de um Instituto Internacional com competências supra nacionais, com o desiderato de regular a Internet e punir eficientemente estas infracções.

O que aqui se defende não é inaudito: oferecemos como exemplo o ICANN - *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* (órgão mundial responsável por estabelecer regras do uso da Internet) que é uma entidade sem fins lucrativos e de âmbito internacional, responsável pela distribuição de números de “Protocolo de Internet” (IP), pela designação de identificações de protocolo, pelo controle do sistema de nomes de domínios de primeiro nível com códigos genéricos (gTLD) e de países (ccTLD) e com funções de administração central da rede de servidores.²¹ Hoje,

¹⁹ Expressão de ISABEL HERNANDO, *apud*. SOFIA VASCONCELOS CASIMIRO, *A responsabilidade civil pelo conteúdo da Informação transmitida pela Internet*, Livraria Almedina, Novembro, 2000, p. 74. Bom exemplo é o caso da exploração de jogos de azar, onde se assiste a um fenómeno de deslocalização dos sites para países em que a legislação é mais permissiva ou inexistente.

²⁰ Expressão utilizada por RUI SAAVEDRA, *A protecção jurídica do Software e a Internet*, Colecção Témis, n.º 12, SPA, Publicações Dom Quixote, Lisboa, 1998, p. 348.

²¹ Definição em <http://www.icann.org/>. Para mais desenvolvimentos sobre o tema *vide* ERICK IRIARTE AHON, *Nombres de dominio en el Internet*, Propriedade Intelectual & Internet, Uma perspectiva Integrada à Sociedade de Informação, Curitiba, Juruá Editora, pp. 164 e ss. e LUIS FERNANDO FRANCESCHINI, *Soluções de conflitos de*

ainda que se discuta o modelo definitivo a adoptar, nomeadamente a criação de um directório de países a assumir as funções desempenhadas pelo ICANN, ninguém dúvida do papel fundamental desenvolvido por esta entidade, pondo termo, ao verdadeiro saque aos sinais distintivos, que caracterizaram os primórdios da rede com o surgimento dos nomes de domínio, pacificando uma das mais prementes necessidades da rede.

Como já antes referimos, uma outra pertinente questão associada à Internet, recorrentemente utilizada como argumento para a desregulamentação da rede, é o **anonimato**; a possibilidade de explorar a rede, de construir sítios, de opinar, de frequentar *chats* ou enviar e-mails de uma forma aparentemente anónima é umas das mais imponentes marcas da Internet, pelo que urge ser protegida. No entanto, importa reconhecer, que muitas das actuações ilícitas na rede têm como pressuposto o anonimato que a rede oferece, que funciona como propulsor para o surgimento de condutas lesivas²².

Por outro lado, importa sublinhar, o anonimato que a Internet é susceptível de oferecer é, porventura, o mais implacável elemento que impede a responsabilização pelas actividades ilícitas realizadas na rede, uma vez que é complexo determinar o agente do acto ilícito, de forma a posteriormente ser possível a sua perseguição judicial.

Pelo que fica escrito, a questão exige-se: deverão tomar-se medidas para impedir o anonimato na Internet, obrigando o utilizador a navegar com “a cara descoberta”?

Já antes escrevemos que não. Concordamos com MENEZES LEITÃO quando afirma que “a imposição de identificação apresentar-se-ia como excessiva dado que há inúmeras razões legítimas para o utilizador querer permanecer anónimo”²³.

Um estudo sério sobre o anonimato na rede implica a destrição entre o simples consumidor de Internet e os fornecedores de conteúdos. Em relação aos primeiros, como antes ficou escrito, pugnamos pelo seu direito ao anonimato; não baseamos a nossa convicção em casos marginais como os sítios específicos de denúncias de maus tratos, violações, aconselhamento médico ou psico-social, (verdadeiro serviço público de Internet) em que o anonimato é causa necessária e crucial para que os *sites* desempenhem a sua causa função. A nossa convicção na intransigente defesa de uma “navegação anónima²⁴” encontra sustentação no direito à privacidade, no direito inalienável de cada um de nós consultar sítios eróticos, brincar em *chats*, ler revistas do coração,

registro de Nome de Domínio na Internet, Propriedade Intelectual & Internet, Uma perspectiva Integrada à Sociedade de Informação, Curitiba, Juruá Editora, pp. 326 e ss.

²² Concordamos com FERNANDES GONÇALVES quando afirma que “no mundo virtual, a difamação de uma pessoa não só é fácil de ser feita e difícil de ter a sua autoria descoberta [...] como pode ter consequências desastrosas, em razão da rapidez e amplitude na difusão de eventuais informações falsas” (VITOR FERNANDES GONÇALVES, *A responsabilidade civil na INTERNET*, in www.cahiers.org (consultado em Fevereiro de 2005).

²³ LUIS MENEZES LEITÃO, *A Responsabilidade Civil na Internet*, ROA, Ano 61, Janeiro de 2001, p. 184.

²⁴ Por o problema ser marginal a este estudo, não nos vamos pronunciar sobre os *cookies*, ou seja, locais em que são recolhidas informações sobre os utilizadores da Internet, guardadas em arquivos cifrados nos computadores dos utilizadores, susceptíveis de serem consultados (e negociados) pelos provedores de acesso com elevadíssimos prejuízos para os utilizadores incautos.

blogues políticos, sítios humorísticos ou quaisquer outros conteúdos que nos aprouverem²⁵, com a total privacidade oferecida pelo anonimato.

Com características bem diferentes apresentam-se os fornecedores de conteúdos. No que a estes concerne, nada justifica que permaneçam anónimos, que sejam impassíveis de serem identificados, mormente, quando actuam ilicitamente na rede, exigindo-se a sua identificação e a submissão às normas sancionatórias.

Mas, desde já, a pergunta exige-se: o que é actuar ilicitamente na rede. Sem preocupações de exaustividade, pensamos em violações legais no âmbito do comércio electrónico, a colocação em sítios próprios de conteúdos ilícitos, a violação da privacidade do correio, a violação de direitos de propriedade intelectual, condutas atentatórias da honra e bom nome. Verificada a ilicitude deve ser axiomática a responsabilização dos autores destas condutas.

No entanto, subsistem problemas que não queremos escamotear: ainda que se dotem os ordenamentos jurídicos de mais e melhores instrumentos, ainda que se equipem convenientemente os órgãos de polícia e tribunais, a identificação dos prevaricadores na Internet apresenta especiais complexidades. Mas, se não fugimos à querela, também não a sobrevalorizamos: também fora de rede, nem todas as acções desvaliosas, *maxime* os crimes, são eficientemente dirimidos: tanto quanto sabemos, da dificuldade em determinar os autores de determinados tipos de crime (tráfico de droga, corrupção, branqueamento de capitais, etc) nunca emergiu doutrina a sustentar a sua descriminalização.

4. A pseudo-responsabilidade dos *Internet Service Providers*

As dificuldades em demandar os verdadeiros autores, quer pelos problemas suscitados pelo anonimato, quer pelo facto de ser demasiado dispendioso a identificação dos infractores e incerta a sua solvência²⁶, motivou o surgimento de doutrina tendente a responsabilizar os *Internet Service Providers* pelos conteúdos disponibilizados por terceiros e por estes alojados nos seus servidores; aliás, a doutrina limitou-se a acompanhar a reacção dos lesados que, num primeiro momento e ao constatarem conteúdos ilícitos que os ofendem, se dirigem aos ISP para fazer cessar a lesão.

Por estes entendemos “aquelas entidades que, intervindo de forma autónoma, permanente e organizada no circuito informático, prestam, normalmente com escopo lucrativo, serviços na, ou através, da rede electrónica”.²⁷

²⁵ Sublinhe-se que a nossa repulsa às teses em que o utilizador deveria ter um código e número de identificação, não se baseia num primado económico, relativo às perdas para os operadores decorrentes do facto de esta identificação diminuir o número de utilizadores: a nossa fundamentação baseia-se na intransigente defesa dos direitos de personalidade.

²⁶ No mesmo sentido que nós *vide* CLÁUDIA TRABUCCO, *Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 142.

²⁷ MANUAL CARNEIRO da FRADA, “Vinho Novo em Odres Velhos”? – *A responsabilidade civil das “operadoras de Internet” e a doutrina da imputação de danos*, Direito da Sociedade da Informação, Vol. II, Coimbra Editora, 2001, p. 10. O Autor recupera a definição que encontramos na Directiva, causticamente atacada por OLIVEIRA ASCENSAO, que não apenas a classifica de imprestável, como sublinha que uma definição não pode conter um normalmente (in,

A motivação subjacente à responsabilização dos prestadores de serviço na Internet resulta do facto de serem, como usa designar-se, participantes forçados nas actuações ilícitas na rede; participantes, porque fornecem os meios técnicos e as infra-estruturas que possibilitam a prática do ilícito; forçados, porque, as mais das vezes, desconhecem que os conteúdos são ilícitos, não realizando nenhuma actuação activa na sua criação²⁸ (com excepção da disponibilização dos meios técnicos).

A procura da responsabilização dos fornecedores de acesso pelos conteúdos ilícitos disponibilizados por terceiros assenta em dois factores: um pragmático e um económico. Económico porque, via de regra, estes detêm uma capacidade económica bastante superior aos autores dos actos ilícitos; pragmático porque a tentativa de perseguição civil (e criminal), tem como motivação directa as dificuldades de responsabilizar os autores dos conteúdos ilícitos²⁹, escondidos no amplo manto do anonimato, ocultando a sua identidade através de meios técnicos cada vez mais acessíveis e democratizados.

Em perspectiva contrária, impõe-se reconhecer que ponderosos argumentos se perfilam contra a responsabilização dos fornecedores de acesso; desde logo, a possibilidade de esta responsabilização se tornar um elemento castrador do desenvolvimento da rede, uma vez que a irresponsabilidade funciona como um propulsor da expansão da Internet e de toda a actividade económica correlacionada. Importa sublinhar que uma das características fundamentais associadas à Internet são os baixos custos de transacção, que correm o risco de ser inflacionados com a implementação de uma política de responsabilização dos fornecedores de serviço na rede que, obviamente, farão repercutir estes custos acrescidos nas facturas a cobrar aos consumidores, incrementando, pelo argumento económico a info-exclusão.

Acresce que a responsabilidade dos ISP por actos de terceiros, teria como corolário óbvio e necessário o estabelecimento de uma política restritiva dos conteúdos disponibilizados na Internet, pelo receio de uma posterior responsabilização por esses mesmos conteúdos: tal facto faria perigar o desenvolvimento e consolidação da Internet como um meio de profunda liberdade, uma machadada na sua independência.

Arremessados os argumentos de ambas as correntes, passemos à análise dos pressupostos através dos quais alguma doutrina pretende assacar aos *Internet Service Providers*, as consequências dos actos de terceiros.

Aprioristicamente, afirma-se que existem alguns óbices à responsabilização dos fornecedores de serviços na rede; desde logo, sublinhe-se, o utilizador limita-se a oferecer o acesso à rede, não

Perspectiva Jurídica, AA.VV.: *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 105.)

²⁸ No mesmo sentido que nós *vide* SOFIA de VASCONCELOS CASIMIRO, *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede consultado em Janeiro de 2005.

²⁹ No mesmo sentido pronuncia-se VALERIA SPAGNOLETTI, *La responsabilità del provider per i contenuti illeciti di Internet* in www.giuffre.it (consultado em Março de 05). Também neste sentido sublinha-se que “a ideia de responsabilizar os prestadores intermediários surge, neste contexto, consubstanciando uma solução mais fácil para a resolução do problema, uma vez que a determinação da sua localização não é, na generalidade das situações, tão complexa”. (*Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 50).

sendo o responsável pela criação de conteúdos, ou seja, limita-se a disponibilizar os meios técnicos necessários para a colocação de conteúdos pelos interessados e, simultaneamente, permitir que outros internautas tenham acesso a esses mesmos conteúdos. Se quisermos oferecer um paralelismo, os *Internet Service Providers* limitam-se a construir uma estrada, que é utilizada para cruzamentos de informação.

Mas será suficiente a inexistência de uma actuação positiva para excluir a responsabilidade de determinado agente? A resposta terá que ser negativa, uma vez que o sistema legal português permite a responsabilidade por omissão. Com efeito, podemos esboçar uma responsabilização do fornecedor de serviços de Internet, com base numa pretensa obrigação de controlar os conteúdos que são disponibilizados na rede; mas, desde já se refere a extrema dificuldade – ou mesmo uma impossibilidade material – de averiguar e aferir da legalidade de todos os conteúdos disponibilizados na rede³⁰.

Corolário desta constatação, não falta quem sustente que é injusto exigir um controle efectivo por parte dos fornecedores “da mesma forma que não é possível a um operador da rede telefónica controlar o conteúdo de uma chamada”³¹; sem opinar sobre o cerne da questão, não podemos sufragar o paralelismo, porquanto se baseia numa premissa que não concordamos: a chamada telefónica é, por definição, privada, enquanto a disponibilização dos conteúdos na rede visa que os mesmos se tornem cognoscíveis aos utilizadores.

Face ao vazio legislativo, procurou-se colmatar a inexistência de normas legais específicas, pelo recurso a situações similares, procurando-se suprir as lacunas da lei pelo recurso à analogia.

Num primeiro momento, procurou-se aplicar aos ISP as regras da responsabilidade objectiva ou pelo risco, procurando reconhecer a Internet como uma actividade perigosa. Face ao quadro legislativo português, esta equiparação é indefensável.

Posteriormente procurou-se o paralelismo nos **sistemas de comunicação privada**, tais como os correios e os telefones³². Sem escamotear a sua pertinência com ilicitudes relacionadas com o correio electrónico, não podemos encontrar aqui a justificação para responsabilizar os prestadores de serviço na rede em geral.

No que ao fornecimento de correio electrónico concerne, reforce-se que os e-mails merecem tratamento jurídico similar aos meios tradicionais de correspondência, pelo que seria inusitado responsabilizar o servidor pelo conteúdo de um e-mail. Mais. Importa deixar claro a

³⁰ Neste sentido pronuncia-se LUCA GIACOPUZZI, *La responsabilità del Provider*, www.diritto.it (consultado em Março de 05). O que fica escrito é passível de ser excepcionado no caso de existir uma obrigação contratual de controlar os conteúdos; com efeito, tendo por base o princípio da liberdade contratual nada obsta que o fornecedor de acessos se obrigue perante os seus clientes a controlar os conteúdos disponibilizados na sua égide: neste caso, a existência de conteúdos ilícitos acarreta a violação de um contrato e, como tal, será responsabilizado.

³¹ LUIS MENEZES LEITÃO, *A Responsabilidade Civil na Internet*, ROA, Ano 61, Janeiro de 2001, p. 184.

³² Neste sentido, entre outros, pronuncia-se GIUSEPPE BRIGANTI, *Responsabilità del provider per violazione del diritto d'autore*, in www.privacy.it (consultado em Março de 05).

insusceptibilidade legal de serem monitorizados pelos ISP, o conteúdo do correio electrónico do utilizador.

Um outro paralelo estabelece-se com os **sistemas de comunicação pública**, tal como são exemplos a imprensa e a televisão³³. As inegáveis similitudes, exigem algum cuidado na sua análise.

Os que sustentam esta tese procuram qualificar os *Internet Service Providers* como editores de comunicação uma vez que proporcionam os meios para que esta seja conhecida pelos destinatários; é axiológico que sem a contribuição activa destes, os conteúdos não poderiam ser colocados na rede. Mas importa reconhecer que a responsabilização solidária dos meios de comunicação pelos conteúdos divulgados, tem por base a existência de um controlo da informação publicada ou difundida: existe este controlo na Internet? Quem fornece um serviço de armazenagem de conteúdos controla a informação existente? Tem como controlar? Existem na actualidade capacidades técnicas para um verdadeiro controlo? Seria lícito que controlasse? Poderá altera-la? Poderá suprimi-la? A todas respondemos categoricamente que não!

Finalmente, a actuação dos ISP encontra ainda paralelo na actividade do **bibliotecário ou de um vendedor de jornais**, uma vez que, também estes, são veículos que permitem que a informação seja acedida pelo consumidor, mas não têm qualquer contribuição na elaboração dos conteúdos.³⁴ Se, por um lado, consideramos *in casu* ser este o paralelismo mais próximo, sustentamos que a sua aplicabilidade merece algumas reservas, pela insusceptibilidade de dar respostas profícuas a todas as questões suscitadas pela complexidade da Internet. Com efeito, a adopção desta tese, traduzir-se-ia pelo reconhecimento da total irresponsabilidade destas entidades pelos conteúdos disponibilizados na Internet. Será aceitável? Desde logo, que solução dar ao caso de o fornecedor de acesso é informado da ilicitude de determinado conteúdo. Nesta circunstância, coloca-se a questão: deverá o fornecedor de acessos bloquear o acesso ou remover os conteúdos quando informado da sua ilicitude?

O problema exige algum cuidado na sua dissecação. Uma fórmula demasiado permissiva poderá gerar indesejáveis abusos. Sustentar que uma mera denúncia de um eventual interessado é suficiente para a remoção do conteúdo, sem aquilatar da sua ilicitude, poderá promover perigosas

³³ A tentativa de equiparação dos Internet Providers e os meios de comunicação pública tem sido recusado pelos Tribunais, sustentando a sua opção no facto se estas empresas não terem possibilidade de controlar todos os conteúdos armazenados nos seus servidores. Neste sentido o *Caso Cubby, Inc. v CompuServe, Inc.* (referido por VITOR FERNANDES GONÇALVES, *A responsabilidade civil na INTERNET*, in www.cahiers.org (consultado em Fevereiro de 2005), em Itália a decisão do Tribunal de Nápoles de 8/08/1998 e do Tribunal de Bolonha em decisão de 26/11/2001 (referidas por LUCA GIACOPUZZI, *La responsabilità del Provider*, www.diritto.it (consultado em Março de 05). Sublinhe-se que o cerne da questão foi a inexistência de controlo sobre os conteúdos; em casos similares, em que os conteúdos eram controlados pelos *Internet Service Providers* ticeram solução oposta, como o *Caso Stratton Oakmont v. Prodigy* (citado pelo A. supra referido).

³⁴ Encontramos esta posição reflectida no caso *Cubby vs CompuServe*, analisado por LOPES ROCHA e MÁRIO MACEDO, *Direito no Ciberespaço*, Edições Cosmos, Lisboa, 1996, pp. 97/98.

práticas de censura³⁵. Nada fazer, irá permitir a perpetuação de conteúdos ilícitos na rede, disponíveis para toda e qualquer pessoa, em qualquer parte do mundo, a todo e qualquer momento.

Face à falência dos institutos tradicionais do Direito para dar uma resposta profícua às questões relacionadas pela Internet, sustentou-se que um meio de reagir contra os conteúdos ilícitos seria a imposição de restrições a temáticas passíveis de serem disponibilizadas na rede, nomeadamente quando colidam com outros interesses legalmente protegidos, tais como a tutela dos menores, da segurança nacional, da saúde pública, os bons costumes.

Neste sentido ofereça-se o exemplo ocorrido nos Estados Unidos pelo *Communications Decency Act* que punia com pena de prisão quem disponibilizasse material pornográfico acessível a menores de 18 anos, responsabilizando os fornecedores de serviços de Internet. Esta norma foi declarada inconstitucional “tendo-se considerada a proibição demasiado ampla, já que, embora fosse legítimo proteger os menores, não havia meios de determinar se o utilizador era menor, o que implicava proibir na prática qualquer fornecedor de publicar conteúdos “para adultos” na Internet”³⁶. Quem alegava pela inconstitucionalidade da lei, sublinhava que se estava a estabelecer um padrão de moralidade infantil na rede, em prejuízo do direito de expor e consultar pornografia, corolário da liberdade de expressão.

Por fim, a norma em análise carrilava problemas de concorrência, deixando os operadores americanos em profunda desvantagem face aos operadores de outros países em que a pornografia poderia ser livremente disponibilizada. Se a questão fosse colocada em Portugal, a resposta seria idêntica. A restrição pura e simples em disponibilizar conteúdos pornográficos colide com o princípio da liberdade de expressão, constitucionalmente protegido³⁷.

A imposição de normas reguladoras na Internet não é privativo dos Estados Unidos, tendo também alguns Estados europeus procurado legislar sobre os conteúdos disponibilizados na rede, nomeadamente a França com a *Amendement Fillon* de 1996 e a Alemanha com *Infotmations-und Kommunikationdienste Gesetz* de 1997.

Conscientes do fracasso dos modelos legais tentados e ainda sob a égide do princípio da desregulamentação da Internet, tem sido tentadas soluções de auto-regulamentação da rede, nomeadamente através de homogeneização dos contratos de fornecimento de acesso e pela criação

³⁵ Baseamos a nossa crítica na situação existente no Reino Unido em que o regime para a supressão de conteúdos é, pela sua permissividade, muito criticado por alguma doutrina. Para mais desenvolvimentos, em português, SOFIA VASCONCELOS CASIMIRO, *A responsabilidade civil pelo conteúdo da Informação transmitida pela Internet*, Livraria Almedina, Novembro, 2000, pp. 128/129.

³⁶ LUIS MENEZES LEITÃO, *A Responsabilidade Civil na Internet*, ROA, Ano 61, Janeiro de 2001, p. 179. Ainda sobre o tema vide MARIA EDUARDA GONÇALVES, *Direito da Informação, Novos Direitos e formas de regulamentação na Sociedade da Informação*, Livraria Almedina, Abril, 2003, pp. 154 e ss. e VITOR FERNANDES GONÇALVES, *A responsabilidade civil na INTERNET*, in www.cahiers.org (consultado em Fevereiro de 2005).

³⁷ A solução encontrada passa por uma responsabilização dos pais e educadores no que concerne à protecção dos menores face aos conteúdos pornográficos, nomeadamente pela instalação de software que restringem acessos, quer pela monitorização da actuação na rede dos menores. Posição semelhante foi sustentada pelo Governo Americano no *Framework for Global Electronic Commerce*, disponível em <http://www.technology.gov/digeconomy/framework.htm> bem como a União Europeia com a Decisão 276/1999/CEE de 25 de Janeiro de 1999.

de Códigos de Conduta para determinar os conteúdos lesivos que não devem ser disponibilizados³⁸. Sendo uma medida de aplaudir, imperativos de rigor impõem o reconhecimento que esta auto-regulamentação tarda em surgir, exigindo-se um desbravamento de caminho de forma a impulsionar vontades.

Uma outra proposta para contrariar a existência de conteúdos ilegais na rede, passa pela criação de Tribunais Internacionais de competência específica para os problemas decorrentes da Sociedade da Informação, com especial ênfase na resolução de litígios com apelo à mediação e arbitragem. Reconhecendo o mérito da proposta (que iria promover a harmonização na rede e resolver o grave problema da pluri-localização dos ilícitos na Internet), contrapomos um argumento pragmático: actualmente tal não é materialmente possível, face, quer às divergentes filosofias relacionadas com o mundo virtual, quer às divergentes concepções sobre a vida em sociedade.

5. A regulamentação específica: A lei do comércio electrónico

Por tudo o que ficou escrito, não causa estranheza o surgimento de regras específicas que visam regular as actividades desenvolvidas na Internet. Referimo-nos ao Decreto-Lei 7/2004, de 7 de Janeiro de 2004 que transpõe para o Ordenamento Jurídico Interno a Directiva n.º 2000/31/CE³⁹. Pela sua crucial pertinência, impõe-se a análise a alguns dos seus preceitos.

Na sua filosofia a Directiva (e consequentemente o Decreto-Lei) visa desenvolver a Sociedade da Informação⁴⁰, caracterizando-se por uma visão muito permissiva, porquanto o seu principal objectivo é facilitar o crescimento da utilização da Internet em geral e do comércio electrónico em particular⁴¹.

No que directamente concerne aos fornecedores de serviço na Internet, sublinham-se alguns aspectos, expostos nos Considerandos. Desde logo, a Directiva reconhece que “as divergências actuais ou futuras, entre legislações e jurisprudências no domínio da responsabilidade dos prestadores de serviços [...] impedem o bom funcionamento do mercado interno, [...] produzindo distorções na concorrência”.

Importante apresenta-se o facto de reconhecer que a actividade dos *Internet Service Providers* “é puramente técnica, automática e de natureza passiva, o que implica que o prestador de serviços da sociedade de informação não tem conhecimento da informação transmitida ou armazenada, nem o

³⁸ Esta é uma recomendação da Directiva sobre o comércio electrónico.

³⁹ Esta Directiva foi influenciada pelo *Online Copyright Infringement Liability Limitation Act*. Sobre a mesma numa aceção crítica vide MANLIO CAMMARATA, *Sotto torchio gli operatori della Rete*, www.interlex.it (consultado em Março de 05).

⁴⁰ Crescimento este que, segundo o 5 Considerando “é entravado por um certo número de obstáculos legais ao bom funcionamento do mercado interno ... [que] podem tornar menos atraente o exercício da liberdade de estabelecimento e livre prestação de serviços”.

⁴¹ Sustenta-se que a Directiva “manifesta uma grande preferência pela auto-disciplina, devendo os Estados-Membros incentivar a redacção de códigos de conduta (art. 16). É o esquema mais anglo-americano, que tem a vantagem da ductibilidade, e o risco permanente da unilateralidade. É bom que não signifique a renúncia à intervenção dos poderes públicos” (OLIVEIRA ASCENSÃO, *Perspectiva Jurídica*, AA.VV., *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 108).

controlo desta”. Mas não se infira daqui uma completa irresponsabilidade destas entidades; a Directiva reconhece que “os prestadores de serviço têm, em certos casos, o dever de agir a fim de evitar ou fazer cessar actividades ilícitas”.

Com efeito, resulta da Directiva a necessidade de “criar um regime jurídico que permita assegurar a possibilidade de defesa e de reacção de quem for ofendido por conteúdos comunicados ou disponibilizados na Internet e um regime de responsabilização por conteúdos ilícitos que seja justo e eficaz sem prejuízo da funcionalidade, rapidez e maleabilidade que são exigidas na sociedade de informação”⁴².

Passando para a análise ao Decreto-Lei supra referido, deparamos com os artigos 11º e seguintes que visam regular a responsabilidade ou a irresponsabilidade dos prestadores de serviços em rede. A primeira norma relativa à responsabilidade dos ISP, enuncia o princípio geral de que a responsabilidade dos prestadores de serviços da sociedade de informação está sujeito ao regime comum da responsabilidade.

“Em rigor não seria necessário legislá-lo. Um jurista competente não necessitaria de o ler escrito na lei para o compreender. Mas as leis não são para ser lidas por juristas, e é bom que possam ser compreendidas por pessoas sem formação jurídica”⁴³.

Sublinha-se o óbvio: “a responsabilidade do prestador de serviços que coloca um conteúdo ilícito em rede é indiscutível, no caso de estarem preenchidos os requisitos em geral, para a sua responsabilização”⁴⁴.

No artigo 12º estabelece-se o princípio da inexistência de uma obrigação de vigilância sobre as informações que armazenam ou transmitem. Sublinhamos este aspecto que nos parece crucial: consagra-se legislativamente (com alcance nacional e comunitário) a não obrigatoriedade de os *Internet Service Providers* controlarem a informação que transmitem ou alojam, *i e*, averiguar se os conteúdos que armazenam contêm elementos ilícitos. A não existência de um dever de controlo é um passo gigantesco na sua desresponsabilização pelos conteúdos disponibilizados por terceiros, pelo que merece ser enfatizado⁴⁵.

Solução inversa permitiria demandar com facilidade estas entidades, recorrendo aos mecanismos da responsabilidade civil, nomeadamente a responsabilidade por omissão, bem como às regras de Direito Penal; conforme explanámos antes, a ausência de norma legal explícita, gerou o surgimento

⁴² PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 282/283.

⁴³ PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 286. Continua o Autor referindo que a Directiva é influenciada pelos “dois grandes vectores directores da responsabilidade civil: o estóico-cristão e o pragmático utilitário. Numa perspectiva estóico-cristã a responsabilidade assenta na liberdade pessoal de acção e de escolha entre o bem e o mal e da responsabilidade pessoal por essa escolha e pelas respectivas consequências”.

⁴⁴ *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 49.

⁴⁵ Em sentido concordante com as premissas da Directiva escreve PEDRO PAIS de VASCONCELOS que se “pretende e consegue evitar a desresponsabilização dos agentes e a paralisia que poderia resultar de um controlo demasiadamente apertado. Liberta os PSR [ISP] do ónus de monitorar os conteúdos que veiculam e armazenam. Com isto ressalva a liberdade de informação e da sociedade da informação” (in, *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 284/285).

de doutrina e jurisprudência que pretendia esta responsabilização. Concorde-se ou não, saúda-se, desde logo, a posição comunitária, que pôs termo a uma querela que dividia a doutrina.

A posição adoptada pela Directiva vai de encontro às nossas convicções; aceitar como boa a tese de responsabilizar os prestadores de serviço na Internet pelos conteúdos produzidos por terceiro, traduzir-se-ia por seguir o caminho mais fácil, de uma forma contraproducente, não atacando os problemas a montante. É nossa convicção que a ética de responsabilidade que deve nortear a vida em sociedade, tem como pedra angular a imputação dos factos aos verdadeiros autores e não se compadece com o embarcar nas teorias utilitário-pragmáticas na primeira dificuldade. Mais. A solução fácil de responsabilizar os ISP seria um propulsor do sentido de impunidade dos utilizadores da rede, mais tranquilos ao sentirem que os seus actos desvaliosos iriam onerar terceiros.

Da inexistência de uma obrigação de vigilância não é lícito inferir-se o estabelecimento de uma regra de completa irresponsabilidade dos ISP pelos conteúdos criados por terceiros. Com efeito, é a própria Directiva a enunciar as situações em que os prestadores de serviço em rede estão imunes, sendo responsáveis nas demais circunstâncias.

Para tanto, a Directiva estabelece uma divisão tripartida entre os *Internet Service Providers*, classificando-os em prestadores intermediários que se limitam ao transporte de informação em rede ou a permitirem o acesso à rede – fornecedores de acesso - , prestadores de serviço de armazenagem temporária – caching – e os prestadores de armazenagem principal – hosting -⁴⁶.

No que concerne aos primeiros – prestadores intermediários que se limitam ao **simples transporte de informação em rede ou a permitirem o acesso à rede** – estabelece-se a regra da sua irresponsabilidade pelos conteúdos disponibilizados por terceiros na rede, desde que se verifiquem três requisitos⁴⁷:

- o ISP não estar na origem da transmissão;
- o ISP não ter intervenção no conteúdo das mensagens transmitidas;
- o ISP não ter qualquer intervenção na selecção das mensagens transmitidas ou nos seus destinatários:

É uma solução pacífica, pelo que não nos delongaremos na sua análise⁴⁸.

⁴⁶ Diferentemente, MENEZES LEITÃO, distingue-os em fornecedor de conteúdos de conteúdos, aqueles que colocam conteúdos on line; fornecedor de acesso, a entidade que permite o acesso à rede; intermediário de serviço, que define como a entidade que exerce a actividade de intermediação em relação aos serviços que circulam na rede; e os fornecedores de espaço, entidades que se limitam a colocar certa área do ciber-espaço à disposição de outrem para aí colocar conteúdos” (in, *A Responsabilidade Civil na Internet*, in *Direito da Sociedade da Informação*, Vol. III, 2002, p. 158).

⁴⁷ Com efeito, ao estabelecer a isenção de responsabilidade, a norma está igualmente a prever que o prestador pode ser responsabilizado se os requisitos não estiverem cumpridos.

⁴⁸ De profundo interesse mas *a latere* do nosso estudo é a incorporação pelos pelas entidades que simples transporte de dados na Internet de mecanismos de combate ao *spam*.

No que respeita à responsabilidade pela **armazenagem temporária**, também prevalece a regra da irresponsabilidade destas entidades. Por esta actividade entende-se a armazenagem intermediária de sítios da Internet, por forma a que os utilizadores, em vez de acederem directamente aos *sites* onde estão alojadas as informações que procuram, acedam directamente ao servidor de armazenagem temporária, conseguindo-se assim uma maior rapidez e redução de custos. Esta actividade visa uma racionalização de custos, tendo como desiderato exclusivo *tornar mais eficaz e económica a transmissão posterior a nova solicitação de destinatários do serviço*.

A possibilidade destas entidades serem juridicamente responsabilizadas apenas existe no circunstancialismo de não actualizarem⁴⁹ as informações armazenadas, ou de as manterem acessíveis depois de terem conhecimento que a remoção das mesmas tenha sido ordenada pelas Autoridades competentes ou a mesma tenha sido retirada da fonte originária⁵⁰. Por fim, os prestadores de armazenagem temporária podem ser demandados se utilizarem a sua actividade para obterem dados sobre a utilização da informação⁵¹.

Em conclusão, na esteira da Directiva, também no ordenamento jurídico interno, a isenção apenas se mantém quando o prestador de serviço é inteiramente alheio à informação transmitida e cingir-se à actividade de *caching*.

Por fim, merece especial atenção, as situações de **armazenagem principal**, uma vez que é sobre estas que recaem as principais dúvidas, ocupando o cerne da problemática. Por armazenagem principal entende-se a actividade de alojamento virtual, ou seja, proceder ao armazenamento de conteúdos na Internet, ou seja, “colocar à disposição um espaço no disco rígido do próprio servidor para “hospedar” um sítio criado pelo internauta”⁵². O Decreto-Lei começa por advogar a sua irresponsabilidade pelos conteúdos de terceiros, resguardando a sua responsabilização para a circunstância de ter *conhecimento de actividade ou informação cuja ilicitude seja manifesta e não retirar ou impossibilitar o acesso a essa informação*.

Resulta do preceituado no n.º 1 do art.º 16º que este é juridicamente responsável pela informação que armazena se tiver conhecimento do conteúdo, a ilicitude for manifesta e não retirar ou

⁴⁹ A lei não estabelece a periodicidade destas actualizações, remetendo-nos para os usos no sector; sufragamos a posição de JOEL TIMÓTEO PEREIRA ao sustentar que estas deverão ter um limite máximo de 24 horas, porquanto, uma informação armazenada há mais de um dia deverá considerar-se desactualizada. (*Compêndio Jurídico da Sociedade da Informação*, Quid Juris, p. 878).

⁵⁰ Estabelece-se a regra de que é proibida a manutenção intermediária de toda a informação que deixe de estar disponível na fonte originária, independentemente do carácter lícito ou ilícito da informação (*cfm.* CLÁUDIA TRABUCCO, *Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 153.9).

⁵¹ Sobre o tema *vide* a nossa posição sobre o anonimato na consulta de informação na rede.

⁵² FRANCESCO DI CIOMMO, *Responsabilità civili in Internet: i soggetti, i compartimenti illeciti, le tutele*, www.altalex.com (consultado em Março de 05). (Tradução nossa). Em sentido próximo, “por armazenagem principal entende-se a actividade do prestador intermediário de serviços que dispõe de um espaço (medido em *megabytes*) e o cede a um destinatário para que este aí coloque informação” (ALAIN STROWEL e NICOLAS IDE, *apud. Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 59).

impossibilitar o acesso a essa informação. Assim, existem três requisitos cumulativos para que o *Internet Service Provider* seja responsabilizado, que urge analisar e dissecar.

No que concerne ao conhecimento, exige-se uma conduta activa do lesado ou outro interessado tendente a informar sobre a existência desse conteúdo, porquanto, não recai sobre esta entidade qualquer ónus de vigilância activa de conteúdos ilícitos.

Mas o que fica escrito deve ser entendido *cum grano salis*; sendo efectivo que não impele sobre o *Internet Service Provider* a obrigatoriedade de controlar a informação armazenada, os mesmos quando (por qualquer forma) tenham conhecimento da existência de material ilícito por si armazenado, são, de acordo com o preceituado no Decreto-Lei, obrigados a impedir a continuação da actividade lesiva, tornando essa informação insusceptível de ser acedida⁵³.

Problemática é a complexa noção de ilicitude manifesta, noção basilar do novo ordenamento jurídico⁵⁴; se perfeitamente apta para contrariar a existência de conteúdos pedófilos na rede (ou, por apelo à verdade, conteúdos manifestamente pedófilos)⁵⁵, o seu recurso é problemático em situações como a pornografia (cuja disponibilização da rede por ser lícita ou ilícita⁵⁶), violação de direitos de autor ou direitos industriais, disponibilização de dados pessoais, conteúdos xenófobos⁵⁷, a promoção da *cultura dos drogas*, o jogo, venda de medicamentos, bem como outros conteúdos de duvidosa legalidade. Dos ISP vai exigir-se uma decisão; reportada uma queixa irão ter de aferir da sua razoabilidade, exigindo-se que indaguem e apreciem sobre a eventualidade de uma ilicitude e determinem se a mesma é, ou não, manifesta.

Finalmente, impele sobre o fornecedor de acesso, a obrigação de remover ou impossibilitar o acesso aos conteúdos ilícitos⁵⁸. Explicamos: existindo uma denúncia (sublinhamos este ponto, uma vez que a inexistência de um dever de vigilância só obriga o ISP em caso de denúncia) e sendo a ilicitude manifesta, apenas continua a beneficiar do princípio da irresponsabilidade quando não retire ou impossibilite o acesso a essa informação. Os apologistas desta tese, sustentam que a

⁵³ Este ponto é sublinhado por GIUSEPPE BRIGANTI, *Responsabilità del provider per violazione del diritto d'autore*, in www.privacy.it (consultado em Março de 05).

⁵⁴ Sobre esta, escreveu-se que “é certo não estar em causa um juízo de compatibilidade relativamente à actuação de quem colocou a informação na rede, nem uma averiguação da amplitude das consequências para terceiros da não remoção da informação [...] o juízo para que remete o este artigo é apenas um juízo de ilicitude, devendo aferir-se se a disponibilização da informação é ou não ilícita”. Conclui-se que “aquilo que está em causa nesta norma é exactamente saber se [...] a situação é clara no sentido da ilicitude da norma” (*Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 68).

⁵⁵ E mesmo no campo do combate à pedofilia não encontramos unanimidade, existindo legislações permissivas à pornografia infantil simulada, *i e*, recorrendo a modelos maiores de idade mas digitalmente modificados de forma a inserirem traços infantis.

⁵⁶ A existência de pornografia na rede é uma das questões que maior celeuma provocou (e continua a provocar); desde argumentos puritanos tendentes a suprimir toda e qualquer pornografia da Internet, passando pelas complexas distinções entre pornografia e erotismo, até a uma visão inteiramente liberal de permitir todo e qualquer conteúdo de carácter pornográfico. Sobrelevamos um ponto: a impossibilidade de criar e impor um padrão universal de moralidade face à diversidade de culturas e padrões morais existentes, todos interligados por um simples *click*.

⁵⁷ Sobre estes vide uma interessante decisão judicial francesa conhecida como o caso “J'accuse in [http:// www.droit-technologie.org](http://www.droit-technologie.org).

⁵⁸ Ainda que a diferença pareça subtil, impõe-se a distinção; quando se remove um conteúdo, a informação é retirada do servidor; quando se impede o acesso a uma informação, esta continua no servidor, mas deixa de poder ser acedida por qualquer pessoa.

comunicação da ilicitude faz cessar o “estado de inocência” do ISP, até então, porque alheio à sua existência, estranho à sua concepção e desobrigado de policiar os conteúdos que circulam pelos seus computadores, desconheceria a existência de ilicitude, pelo que nada lhe poderia ser imputado. Existindo a comunicação, por qualquer pessoa que se sinta lesada por esses conteúdos, provoca a consciência dos ISP que não podem continuar alegremente a ignorá-los, sendo instados a agir⁵⁹.

Exige cuidada reflexão a possibilidade de, *motu proprio*,⁶⁰ os *Internet Service Providers* retirarem conteúdos de terceiros da Internet⁶¹. *In casu* estamos na presença da sempre complexa dialéctica entre a regulamentação e supressão de conteúdos ilícitos e a liberdade de expressão.

A obrigatoriedade de retirar os conteúdos, ainda que manifestamente ilícitos, da rede, não é pacífica na doutrina. A celeuma resulta de ser controverso que os *Internet Service Providers* possa retirar da rede algo que, de acordo com as regras do direito da propriedade, não lhe pertence⁶². Por outro lado, e ainda que o ISP se limite a impedir o acesso a uma informação, estamos ainda perante uma actuação que limita uma manifestação da liberdade de pensamento e de expressão⁶³, cuja limitação deveria ser entendida como uma solução de último recurso e apenas após cuidadosos procedimentos⁶⁴.

Por fim, acresce que a proibição da auto-tutela e da justiça sumária, são pilares do nosso ordenamento jurídico, que não devem ser diminuídos de forma leviana⁶⁵. Com efeito, no caso em apreço uma entidade privada, vai actuar como polícia e juiz da Internet, aplicando ao caso concreto normas legais. Usurpando as palavras de LOPES ROCHA - ainda que analisando as competência da Entidade Supervisora, sustenta -, vão “decidir como se de um Tribunal se tratasse, podendo pronunciar-se sobre a totalidade dos comandos da ordem jurídica, destacando um qualquer que adequado aquele caso concreto. Assim sendo, pode inclusive uma qualquer entidade [...] aplicar, no caso concreto, uma norma de Direito Penal, mandando retirar um determinado conteúdo por que

⁵⁹ Assim, PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 285/286.

⁶⁰ O que deixamos escrito deve ser excepcionado nos casos em que a remoção dos conteúdos tem uma base contratual, *i.e.*, quando das cláusulas do contrato celebrado entre o fornecedor de acesso e o utilizador se determina que determinados conteúdos são insusceptíveis de ser disponibilizados por aquele prestador de serviço e desde que o facto seja fundamentamente comunicado; neste caso, estamos em sede de incumprimento contratual, sendo estas as regras a regular eventuais litígios.

⁶¹ A realização desta função levou a que já tenham sido catalogados como desempenhado o “papel de juízes em verdadeiros tribunais *ah hoc*, confrontados com litígios reais e obrigados a assumir pesadas responsabilidades na resolução desses litígios. (SOFIA de VASCONCELOS CASIMIRO, *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede (consultado em Janeiro de 2005).

⁶² Neste sentido LORENZO PERINO, *Internet e contenuti illeciti: il regime di responsabilità degli Internet Service Provider*, www.apogonline.com. (consultado em Fevereiro de 2005).

⁶³ Subscrevemos integralmente e com aplausos ALEXANDRE FRAGA PIRES, que após um bosquejo pela Lei Constitucional pátria conclui que “a concepção constitucional de liberdade de expressão está longe de ser preventiva. Antes pelo contrário, afigura-se-nos bem clara a eleição de uma perspectiva pró-liberdade de expressão, que, rompendo com o receio da sua utilização para a perversão da opinião pública na sua função de força social, aposta na ética da responsabilidade. Por outras palavras, todos têm direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento, sem prejuízo de responderem, nos termos e nos limites dos princípios gerais, pelos abusos que cometeram” (in, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 195).

⁶⁴ É esta a nossa tradição recente, como se depreende da análise à Lei da Imprensa, Lei da Televisão e Lei da Rádio.

⁶⁵ Sufragamos as palavras de LORENZO PERINO, *Internet e contenuti illeciti: il regime di responsabilità degli Internet Service Provider*, www.apogonline.com. (consultado em Fevereiro de 2005).

subsumível a um qualquer tipo penal, uma vez que a lei não distingue ou isola a natureza das normas que esta entidade pode aplicar”⁶⁶

Não podemos deixar de concordar com o Autor. Sustentamos que o legislador criou um precedente que pode incorporar inaceitáveis riscos; desde logo, exige-se, (sublinha-se o verbo utilizado, uma vez que a inacção do ISP terá como consequência a sua responsabilização, penal e civil) que os fornecedores de espaço na rede disponham de competência técnico-jurídicas para as quais não estão preparados, onerando-os com deveres que não correspondem à sua vocação⁶⁷. Mais. Impor que os ISP impossibilitem o acesso a sítios com conteúdos com ilicitudes manifestas, sob pena de serem responsabilizados por estes conteúdos é, mais que abrir, escancarar a porta para o surgimento de uma verdadeira censura cibernática, motivada pelo receio, fundado, de serem responsabilizados por acções desvaliosas de terceiros⁶⁸.

A nossa indignação cresce quando realizados uma peregrinação sistemática pelo Decreto-Lei em análise, nomeadamente quando deambulamos pelas diversos meios previstos para combater os conteúdos ilícitos, onde detectamos uma inusitada sobreposição de competências. Sobre este ponto, resguardamos a nossa posição para o momento em que nos pronunciarmos sobre o desenlace encontrado para a solução provisória de litígios.

Continuando a análise ao preceito, surgem-nos novas inquietações: *quid juris* nos casos em que os fornecedores de espaço em rede, retirem um sítio da Internet, sob a alegação de que o mesmo enferma de ilicitudes manifestas e posteriormente se comprovam a inexistência de ilicitude? É lícito ao ISP, instado por um lesado, retirar, por sua iniciativa, um conteúdo que é ilícito, mas a ilicitude não é manifesta? Sobres estes pontos, o Decreto-Lei prima pela omissão.

Explorando o tema alguma doutrina defende que o lei apenas visa responsabilizar o ISP quando não retira um conteúdo manifestamente ilícito, pelo que lhe será lícito, “não obstante a tal se não encontrar vinculado, remover um conteúdo impugnando que não considera manifestamente ilícito”⁶⁹. Em sentido contrário alega-se que “não sendo a ilicitude manifesta, ou seja, existindo dúvidas acerca do carácter ilícito do conteúdo, não se justifica que o prestador intermediário de serviços possa agir”⁷⁰.

⁶⁶ *Inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 7/2004*, www.oa.pt. Em sentido próximo, embora em momento anterior ao Decreto-Lei escreveu SOFIA CASIMIRO que o “ISP vê-se assim arrastado para a posição do juiz, cabendo-lhe a difícil tarefa de dirigir, ainda que provisoriamente, os litígios em presença” (in, *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede (consultado em Janeiro de 2005).

⁶⁷ Este aspecto não passa despercebido à doutrina; OLIVEIRA ASCENSAO refere que “os prestadores não têm qualificações nem meios para resolver por sua conta e risco complexas questões jurídicas” e JÓNATAS MACHADO sublinha que “os operadores não se sentem legitimados para a árdua missão de procederem a difíceis ponderações de direitos e interesses, afigurando-se a sua responsabilização tão desproporcional como a responsabilização dos distribuidores de jornais pelo seu conteúdo” (apud. ALEXANDRE FRAGA PIRES, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 197.)

⁶⁸ O nosso receio não é infundado e encontra justificação na prática reiterada dos ISP que, ao receberem denúncias, em regra são céleres em remover os respectivos conteúdos ou impossibilitar o seu acesso; neste sentido vide SOFIA de VASCONCELOS CASIMIRO, *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede (consultado em Janeiro de 2005).

⁶⁹ ALEXANDRE FRAGA PIRES in, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 193.

⁷⁰ *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 67.

No que à primeira questão diz respeito – erro de avaliação do ISP ao retirar o conteúdo – sustenta-se, doutrina de alto coturno, que o ISP “não pode ser responsabilizado pela qualidade da sua decisão sobre o carácter manifesto ou não manifesto da ilicitude dos conteúdos”⁷¹. Retorquimos: será a premissa válida para o caso em que o erro do ISP ter sido a qualificação de uma ilicitude manifesta como não manifesta e, conseqüentemente, ser irresponsável ainda que não tenha retirado um conteúdo que se veio a provar ser manifestamente ilícito?

Para concluir, uma nota final: afastando-se da Directiva, estabelece-se o primado da responsabilidade civil do prestador de serviço de armazenagem principal que tenha ou deva ter consciência do carácter ilícito da informação alojada. Mais uma vez o legislador luso inovou. Com *data venia* o facto não pode deixar de merecer a nossa estupefacção. Desde logo pela nossa incapacidade para compreender a expressão “circunstancias que o provedor do serviço, não tenha, mas deva ter consciência”; não conseguimos entender, como se relaciona esta obrigação com a inexistência do dever de vigilância. Explicamos. Se, como resulta do preceituado no número anterior, existir denúncia do lesado ou outro interessado, estamos perante uma circunstância em que o ISP sabe do carácter ilícito, pelo que a parte da norma em dissecção não se lhe aplica; se, pelos seus próprios meios o ISP descobre a existência de uma actividade ilícita, aplica-se o que fica escrito: sabe do ilícito. Por tudo, a pergunta exige-se: quais as situações em que o ISP não sabe, mas devia saber da ilicitude!? Não obstante alguma indagação, não conseguimos obter resposta a esta pergunta.

Por fim e num assombro de criatividade, porventura desnecessário⁷², o legislador nacional regulou ainda a responsabilidade dos **prestadores intermediários de serviços ou associações de conteúdos**. Estamos na presença dos “serviços prestados por prestadores intermediários de serviços e não por destinatários, que se limitam a fornecer um determinado conteúdo, mesmo que esse conteúdo contenha um instrumento de busca ou uma hiperconexão”⁷³.

Para estes o Decreto-Lei, no que concerne à responsabilidade, remete para as regras estatuídas para quem se dedica à armazenagem principal.

Não obstante o princípio geral da desresponsabilização dos fornecedores de serviços na Internet pelos conteúdos disponibilizados por terceiros, impelem sobre estes quatro obrigações específicas que importa analisar:

⁷¹ PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 289.

⁷² Em sentido contrário ao nosso, sustenta-se que “o regime de responsabilidade é expressamente alargado aos motores de busca (browsers) e aos casos em que os conteúdos incluem remissões, automáticas ou não, para outros conteúdos (hiperligações). Embora as fórmulas genéricas da Directiva já os abrangessem, uma certa tendência literalista crescentemente em voga na prática jurídica poderia encontrar ou construir, na omissão da referencia m buraco na lei (loophole) que lhe permitisse argumentar a exclusão dos PSR [ISP] que se dedicassem a esta actividade. (PEDRO PAIS de VASCONCELOS, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 287/288).

⁷³ *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 62.

- a) *informar as autoridades competentes quando detectarem conteúdos ou actividades ilícitas;*
- b) *identificarem os destinatários com quem tenham acordos de armazenagem;*
- c) *cumprir, pontualmente, as decisões sobre a remoção ou impossibilitar o acesso a determinados sítios;*
- d) *de fornecem a lista dos titulares dos sítios que alberguem.*

Analisando a doutrina lusitana, constatamos que “em causa estão três tipos de obrigações: informação, por iniciativa própria [...] de alguma ilicitude; de resposta aos pedidos feitos pelos tribunais ou por outras entidades competentes que tenham em vista a obtenção da identificação dos destinatários dos serviços...; e ainda o cumprimento das decisões dessas mesmas entidades no sentido de pôr cobro a infracções que hajam sido detectadas”⁷⁴.

Pergunta-se: qual o efeito útil desta norma. Será necessária uma norma específica para esclarecer que os ISP podem informar as autoridades sobre actividades ilícitas? Será necessária criar uma norma para impor aos ISP a obrigatoriedade de cumprir decisões judiciais? É axiomático que não! Assim, restam dois caminhos possíveis; ou reputamos a norma legal de desnecessária, ou indagamos pelo seu verdadeiro efeito útil.

Para a nossa tese, importa, sobretudo, a última obrigação; fornecer a identificação do titular do *site*⁷⁵. *Ab initio* se sublinha que a informação deverá ser correcta e actualizada, fornecendo os dados individualizadores do titular ou titulares do sítio na rede⁷⁶. A obtenção destes dados é indispensável para o prosseguimento de uma eventual acção judicial, não apenas ao nível da identificação, como da prova.

Correndo o risco de ser *la paliciano* importa referir que se existe a obrigação de prestar esta informação, consequentemente existe a prévia obrigação de recolher essa informação, ou seja, impele sobre os fornecedores de serviço a obrigação obterem os dados pessoais relativos aos titulares dos sítios na Internet. Dá-se ênfase a este ponto porque nos parece crucial. É nossa convicção que a norma em análise estabelece a obrigação dos fornecedores de armazenagem construir uma base de dados com a identidade dos proprietários dos sítios, procurando que a informação seja completa, verdadeira e suficiente para a sua identificação⁷⁷⁸.

A solução que se preconiza não visa apenas permitir identificar o autor da lesão (embora, este facto só por si o justificasse), como pretende promover uma utilização responsável da rede,

⁷⁴ CLÁUDIA TRABUCCO, *Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede, in O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 150.

⁷⁵ O que ora defendemos, vem no sentido de decisões judiciais nos Estados Unidos, onde se considera que os utilizadores de Internet não podem continuar escondidos no anonimato quando praticam actos ilícitos. (*vide* http://www.eff.org/legal/cases/RIAA_v_Verizon/opinion-20031219.pdf).

⁷⁶ Os dados que deverão ser disponibilizados são as informações tendentes à identificação do autor do acto ilícito, nomeadamente o seu nome, endereço postal, endereço electrónico, endereço de IP, dados de tráfego.

⁷⁷ Aparentemente em sentido totalmente contrário *vide* CLÁUDIA TRABUCCO, *Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede, in O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 150.

⁷⁸ Não vislumbramos aqui qualquer conflito entre os deveres de sigilo impostos pela Lei da Protecção de Dados Pessoais e a obrigação de informar as autoridades competentes.

desmistificando a concepção generalizada da impunidade na rede, potencializadora de ilícitos e castradora da credibilidade que a Internet precisa, merece e exige⁷⁹.

Por tudo o que foi sendo escrito, reconhecemos e aplaudimos o princípio da irresponsabilidade dos *Internet Service Providers* pelos conteúdos disponibilizados por terceiros.

Mas esta é uma regra que admite excepções; desde logo, são obviamente responsáveis pelos próprios conteúdos; depois e como antes frisámos, estas empresas estão vinculadas a cumprir decisões judiciais ou administrativas que obriguem a impedir o acesso a determinados sítios na Internet.

Enfatizamos a necessidade de estarmos perante uma decisão judicial ou administrativa; discordamos da possibilidade de o fornecedor de serviço de Internet decidir, por sua livre prerrogativa, retirar conteúdos de terceiros da rede, por considerar que os mesmos são ilícitos (excepto se no uso de uma prerrogativa contratual): é nossa convicção que, por estarmos perante uma limitação do direito constitucional de liberdade de expressão, este só poderá ser limitado por uma decisão dos órgãos com competência para o efeito, sendo ilegítima o bloqueamento de um *site* pelo provedor de Internet. Ainda neste sentido, criticamos a licitude do fornecedor de Internet remover um *site* por violar um direito de propriedade (ainda que imaterial) do seu proprietário.

A posição que se defende colide com o texto da lei, nomeadamente o disposto no n.º 1 do artigo 16º do supra referido Decreto. Fazemo-lo por ser nossa convicção que a o preceito está ferido de inconstitucionalidade, por permitir a um *Internet Service Providers* desempenhar uma função específica dos órgãos jurisdicionais, não aceitando que aquelas entidades tenham competência para limitar o direito constitucionalmente protegido de liberdade de expressão⁸⁰.

Por fim, defendemos (numa proposta que sabemos ser ousada e criticada) a responsabilização do fornecedor por omissão da obrigação de identificar correctamente o autor dos conteúdos, quando requerida pelas Autoridades competentes. Nestes casos, poderá o lesado responsabilizar civilmente o *Internet Service Provider* pelos conteúdos disponibilizados por terceiros. Explicamos. Como regra, sufragamos a irresponsabilidade destas entidades, meros agentes passivos de um ilícito cometido por terceiros. A excepção, ou seja, a possibilidade de responder pelos conteúdos criados por terceiros, apenas existe quando os fornecedores de serviço de armazenagem omitem a obrigação de identificar os proprietários dos sites, respondendo assim por omissão de um comportamento juridicamente exigível.

⁷⁹ A defesa pela identificação dos utilizados de Internet não é inaudita, tendo como precedente o caso VERIZON, disponível em <http://www.riaa.com/news/filings/verizon.asp> (consultado em Fevereiro de 2005). Também no sentido da necessidade de identificação na rede (ainda que englobando os utilizadores) LORENZO PERINO, *Internet e contenuti illeciti: il regime di responsabilità degli Internet Service Provider*, www.apogonline.com. (consultado em Fevereiro de 2005).

⁸⁰ Uma posição com fundamentação paralela é defendida pela Ordem dos Advogados no Parecer de 27 de Janeiro de 2004, *Inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 7/2004*, www.oa.pt, pela pena de MANUEL LOPES ROCHA. Ainda neste sentido vide SOFIA de VASCONCELOS CASIMIRO, *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede (consultado em Janeiro de 2005).

A solução que se preconiza não é inaudita no nosso ordenamento; posição análoga está legislativamente consagrada no caso da responsabilidade objectiva do produtor⁸¹, sendo também compatível com as regras que regulam a responsabilidade civil por omissão.

Não se infira das nossas palavras que defendemos a impossibilidade de um site permanecer anónimo. Antes pelo contrário. Reconhecemos o direito ao anonimato como regra, mas, admitindo uma excepção; se o conteúdo é ilícito, através do recurso aos meios judiciais, e apenas através dos meios judiciais, deverá ser permitido ao lesado obter a identificação do autor da lesão, para efeitos de perseguição civil ou criminal.

Em nossa opinião esta é a melhor forma de equilibrar os delicados direitos em confronto; garante-se o anonimato como regra, admitindo-se a sua derrogação, via judicial, em caso de ilicitudes, sendo este um meio privilegiado para atingir um estágio de utilização responsável da Internet, bem como uma forma idónea de harmonizar todos os interesses em litígio, sem o recurso a indesejáveis construções arbitrárias.

Não podemos terminar a nossa análise ao Decreto-Lei sem aquilatar da pertinência da estatuição de um meio de **solução provisória de litígios**, nomeadamente o recurso para a Entidade de Supervisão - que de acordo com o disposto no art.º 35, é o ICP-ANACOM⁸² - de molde a que esta se pronuncie sobre a ilicitude ou não de determinado conteúdo. Indagando sobre a *ratio legis* da norma, o que neste contexto se pretende é uma forma rápida de alcançar uma decisão, ainda que provisória, sobre a ilicitude, ou não, de determinado conteúdo, de modo a obstar aos possíveis danos específicos decorrentes da globalização e celeridade do ciberespaço. Por óbvias razões – sendo despidendo enumerá-las neste estudo – esta decisão por que não judicial, mas da Entidade Administrativa competente, permite sempre a possibilidade de recorrer aos Tribunais, cumulativa ou independentemente, da decisão do ICP-ANACOM.

Sufragamos a posição legal: assumindo que as providências cautelares não respondem em tempo útil, urge criar meios que permitam resolver de forma célere os conflitos: a permanência na rede

⁸¹ Decreto-Lei Nº 383/1989 de 6 de Novembro – Transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva Nº 374/CEE/1985, em matéria de responsabilidade.

⁸² Segundo as informações obtidos no sitio do ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM) este é, desde 6 de Janeiro de 2002, a nova designação do Instituto das Comunicações de Portugal, em resultado da entrada em vigor dos seus novos estatutos.

A ANACOM é, pois, a autoridade reguladora das telecomunicações e comunicações postais, conforme resulta das próprias leis de bases das telecomunicações e dos serviços postais (artigo 5º da Lei n.º 91/97, de 1 de Agosto, e artigo 18º da Lei n.º 102/99, de 26 de Julho).

A ANACOM tem por objecto a regulação, supervisão e representação do sector das comunicações.

Para o efeito, são atribuições da ANACOM:

- a regulação do mercado
- a supervisão do mercado
- a representação do sector das comunicações.

Para além deste quadro de atribuições, com a publicação do Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de Janeiro, que disciplina certos aspectos legais dos serviços da sociedade da informação, em especial do comércio electrónico, em transposição da Directiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, a ANACOM passou a desempenhar funções de entidade de supervisão central, com atribuições em todos os domínios regulamentados no referido diploma, salvo nas matérias em que lei especial atribua competência sectorial a outra entidade.

com conteúdos ilícitos não pode ficar dependente de uma decisão judicial que pode demorar anos, exigindo-se meios eficazes de resolução de litígios, sob pena de as decisões serem estéreis.

Sabemos que esta posição não é imune a críticas; o facto de a decisão ser administrativa e não judicial, numa temática que colide com direitos constitucionalmente consagrados é susceptível de levantar protestos e objecções; mas e face às alternativas – aguardar anos por uma decisão judicial, subscrevemos a necessidade de criar um meio de solução provisória de litígios.

A correcta apreensão e valoração da nossa posição, exige reflexões que extravasam o âmbito do nosso estudo, relacionadas com a política jurisdicional do Estado; a falência dos meios judiciais tradicionais, deve exigir ao jurista que na sua análise não esqueça a realidade objectiva em que as suas premissas vão ser aplicadas; a exasperante lentidão da justiça portuguesa, não se compadece com o ritmo da sociedade da informação.

Deixando clara a nossa posição de princípio de concordância com a premissa estatuída na Directiva, urge indagar sobre a habilidade do legislador luso na transposição da norma, nomeadamente a harmonização entre as várias entidades com competência específica para impossibilitar o acesso a conteúdos ilícitos.

Em sentido dissidente com a opção legislativa LOPES ROCHA começa por sustentar que o legislador extravasou a lei de competência legislativa que apenas lhe permitia a criação de mecanismos judiciais céleres de solução de litígios⁸³; continua o Autor referindo que a norma legal esquece a existência de procedimentos judiciais céleres e permite a uma entidade administrativa a aplicação de normais penais. Por fim, sublinha-se que o valor dos interesses em jogo – princípio da liberdade de expressão – não se compadece com decisões administrativas⁸⁴.

Em sentido diametralmente oposto, *i e*, concordante com a opção tomada, PEDRO PAIS de VASCONCELOS, entende que o legislador construiu uma solução hábil e eficaz; existindo um conteúdo manifestamente ilícito, o lesado deve comunicar ao ISP que, concordando, impossibilita o acesso ou retira o conteúdo; se a ilicitude não for manifesta (ou o ISP assim considerar) o lesado recorre à entidade de supervisão que, no prazo máximo de quarenta e oito horas, deverá solucionar o litígio. Desta decisão, ou independente dela, há sempre recurso para os Tribunais. Por fim, sustenta-se que “ao tomar as suas decisões, a entidade de supervisão não usurpa poderes judiciais.

⁸³ Tentando afastar a crítica, justifica-se que “ a não adopção destes mecanismos justifica-se com a existência no ordenamento jurídico português da figura das providências cautelares não especificadas, que têm amplitude suficiente para abranger situações que estão aqui em causa e cumprem o propósito da lei. (*Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 65).

⁸⁴ MANUEL LOPES ROCHA, in Nota sobre as eventuais inconstitucionalidades do Decreto-Lei nº 7/2004, de 7 de Janeiro, <http://www.oa.pt/genericos/detalheArtigo.asp?idc=7&scid=18718&ida=18719&link=1>. Em sentido contrário refere-se que “o erro subjacente a esta análise em tentar fazer passar como um princípio constitucional o de que a solução de litígios entre particulares só pode passar pelos Tribunais. Todo o litígio tem de ser resolvido, em ultima análise, em juízo, mas a Administração pode intervir e, em certos casos, não pode eximir-se de um dever de intervir em dissídios privados no exercício das suas funções” (*Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 66); também em sentido semelhante *vide* ALEXANDRE FRAGA PIRES, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, pp. 198 e ss. Sem pretender problematizar, duas breves notas: desde logo, esquece o Autor da anotação do artigo 18º do Decreto-Lei, que nem todos os litígios a ser resolvidos pela ANACOM são entre particulares; depois, a lei actual concede também a entidades privadas o direito de dirimir conflitos entre particulares.

A natureza da sua intervenção é policial. Como é próprio da polícia, quando é chamada a intervir num litígio, limita-se a assegurar uma solução meramente provisória e necessariamente muito rápida.⁸⁵

O entendimento da lei aqui esboçado, não faz o pleno da doutrina; numa interpretação muito literal da lei, refere-se que o n.º 2 do artigo em análise remete para os casos previstos no número anterior, pelo que só seria permitido à Entidade de Supervisão intervir para fazer face ao inadimplemento do ISP⁸⁶. Teríamos assim a inusitada circunstância de a Entidade Supervisora ser impotente para mandar remover ou impossibilitar o acesso a conteúdos ilícitos, exigindo-se aos particulares o recurso aos Tribunais, exactamente o que se pretendeu evitar com a estatuição de uma Entidade Supervisora.

Exposta a controvérsia, eis o delicado momento de assumir uma posição. A adopção de um mecanismo administrativo para dirimir os conflitos na rede, ainda que de forma provisória, foi uma inovação do legislador português, a despeito do preceituado na Directiva que pugnava por uma solução judicial⁸⁷. Confessamos que nos sentiríamos mais confortados se a opção aqui assumida se inserisse num amplo quadro de desjudicialização da justiça, num quadro geral de reforma do sistema, com a estatuição de regras claras relativas à independência, procedimentos e fundamentação das decisões e não de acordo com ímpetos voluntaristas e fragmentários, arredadas dos princípios de Direito. Ainda assim, não sem reservas, *conseguimos viver com a solução encontrada*. Intolerável, já o escrevemos, é admitir que os **Internet Service Providers** desempenhem cumulativamente esta função, pelos motivos que antes frisamos e outro que ora explanamos.

Tratamos da sobreposição de competências entre os ISP e a ANACOM; do estudo da lei conclui-se que, o lesado ao constatar a existência de uma ilicitude manifesta deverá exigir ao ISP a sua remoção; se existir uma ilicitude e não for manifesta, então deverá requerer à ANACOM a sua remoção, sem prejuízo do recurso aos meios judiciais. Com o devido respeito, a solução parece-nos demasiado rebuscada, complexa e porventura, contraproducente. Desde logo, algumas questões nos

⁸⁵ PEDRO PAIS de VASCONCELOS, *in Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 288/289. Também em sentido favorável escreve OLIVEIRA ASCENSÃO que temos assim uma decisão puramente administrativa, tomada no exercício da atribuição que à Administração cabe de assegurar a funcionalidade da rede; mas que não invade a reserva de jurisdição, pois deixa sempre aberto o recurso a juízo.

A Administração não julga nem sanciona, apenas determina qual o estado em que o sítio fica enquanto não surge uma decisão definitiva. Evita que permaneçam imagens ou mensagens manifestamente ilícitas (pedófilas, por exemplo) e que se prolonguem litígios sem que se faça uma primeira apreciação sobre haver ou não uma ilicitude *manifesta*.

Esta é a solução original da lei portuguesa. Como é natural, sendo uma solução pioneira assusta os que buscam a tranquilidade dos métodos de transposição por fotocópia. Cremos porém que tem flagrante adequação à problemática da Internet, respeitando ao mesmo tempo os princípios básicos da nossa ordem jurídica. (*in Preâmbulo, O comércio electrónico em Portugal, o quadro legal e o negócio*, p. 5).

⁸⁶ Posição defendida pelo Autor da anotação do art.º 18.º *in Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, p. 69.

⁸⁷ Conforme se detecta inequivocamente pela epígrafe do artigo 18º da Directiva; o facto é reconhecido por OLIVEIRA ASCENSAO (*in, Preâmbulo, AA.VV.: O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, p. 7; Ainda no mesmo sentido que nós MANUEL LOPES ROCHA, *in Nota sobre as eventuais inconstitucionalidades do Decreto-Lei nº 7/2004, de 7 de Janeiro*,

<http://www.oa.pt/genericos/detalheArtigo.asp?idc=7&scid=18718&ida=18719&link=1>. Sublinha ainda o Autor que a própria lei de autorização legislativa se dirigia no sentido de criar mecanismos judiciais céleres de resolução de litígios.

inquieta; não existe o risco sério de, o conteúdo manifestamente ilícito permanecer na Internet mais tempo, que o conteúdo apenas ilícito, pela inexistência de um prazo para os ISP? Ou, pelo contrário, exige-se que esta remoção seja num qualquer período temporal inferior às quarenta e oito horas, não obstante o silêncio da lei? Da interpretação literal da lei, resulta que o lesado apenas pode recorrer para a ANACOM nos casos de o ISP não ter retirado o conteúdo manifestamente ilícito, ou o conteúdo não seja manifestamente ilícito: significa que o lesado, que se sente afectado por um conteúdo manifestamente ilícito está impedido de dirigir a sua pretensão *prima facie* para a Entidade Supervisora? Parece-nos ilógico.

É nossa convicção que o sistema seria mais racional, mais lógico e com maior operacionalidade se, quando o conteúdo com a eventual manifesta ilicitude fosse detectado, quer por denúncia, quer pelos meios próprios do ISP, o facto fosse comunicado à Entidade Supervisora, que se pronunciaria sobre a remoção, ou não, do conteúdo.

Pela motivação supra referida, aduzida do que ora fica escrito, sustentamos ser insustentável atribuir aos *Internet Service Providers* este direito e dever. Estamos bem conscientes que a nossa intransigência face à possibilidade de os ISP *motu proprio* retirarem conteúdos ilícitos da Internet é passível de permitir agravar exponencialmente as consequências do acto lesivo, dada a velocidade da propagação na rede; mas avocamos o risco. Colocando num prato da balança o risco de agravamento dos danos e no outro a tutela da liberdade de expressão e o fundado receio de práticas censórias, desprezamos o primeiro em benefício do segundo. É discutível? Claro que sim, como todas as convicções politico-filosóficas. Mas esta é a nossa, que assumimos.

Não podemos terminar, sem responder a uma última pergunta, que fomos deixando escrita nas últimas entrelinhas: *quid juris*, no caso de o ISP ou a Entidade Supervisora decidirem mal? De acordo com o preceituado no n.º 6 do art.º 18, nenhuma, não são responsáveis sobre a qualidade da sua decisão. Não podemos sufragar; mais uma vez, estamos perante um convite explícito aos prestadores de serviço na rede (e ANACOM) para, ao menor receio, retirarem conteúdos da Internet. Por tudo o que já escrevemos, este não é o nosso caminho...

7. Conclusões

1. Os *Internet Service Providers* são, obviamente, responsáveis, quer penal, quer civilmente, pelos conteúdos que colocam na rede.

2. O ordenamento jurídico de forma inequívoca estabeleceu o princípio da irresponsabilidade dos ISP pelos conteúdos de terceiros, pelo que só em casos excepcionais – tipificados na lei – é legítima a perseguição judicial dos prestadores de serviço na Internet.

3. Concordamos. É nossa convicção que a ética de responsabilidade que deve nortear a vida em sociedade, tem como pedra angular a imputação dos factos aos verdadeiros autores e não se compadece com o embarcar nas teorias utilitário-pragmáticas na primeira dificuldade. Mais. A solução fácil de responsabilizar os ISP seria um propulsor da impunidade dos utilizadores da Internet.

4. Ao intérprete deve exigir-se que seja intransigente na defesa da privacidade na Internet, que reconheça o Direito ao anonimato na rede, mas que pugne pela responsabilização dos infractores, não admitindo a cobardia informática.

5. Não escondemos que os ISP desempenham um papel cada vez mais activo no meio judicial; apenas sustentamos que devem recuperar o seu verdadeiro papel na Sociedade de Informação; o papel de colaboradores da justiça, não de juízes, nunca de justiceiros...

6. Reputamos ser abusivo e pernicioso onerar e possibilitar que os ISP retirem, por sua livre iniciativa, conteúdos da rede. Esta é uma decisão que não pode ser discricionária, nem motivada por fundados receios de uma co-responsabilização pelo teor dos mesmos.

7. Atribuir a uma Entidade Administrativa a prerrogativa de aplicar Direito a casos concretos é uma solução complexa, que deveria exigir um mais cuidado estudo. Não sem reservas, acatamo-la. No entanto, insurgimo-nos contra a solução legal de criar uma acumulação de competências na árdua e complexa tarefa de decidir quais os conteúdos que devem, ou não, permanecer na rede.

Beja, 5 de Dezembro de 05.

Bibliografia

AAVV, *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça, AAVV, Coimbra Editora, 2005.

AAVV, *As Leis do Comércio Electrónico, regime jurídico da assinatura digital e de factura electrónica*, Centro Atlântico, 2000.

AA.VV.: *Sociedade da Informação. Estudos Jurídicos. Seminário organizado pela Associação Portuguesa de Direito Intelectual*, Livraria Almedina, Coimbra, 1999.

ASCENSAO, Oliveira, *Criminalidade Informática*, Direito da Sociedade da Informação, Vol. II, Coimbra Editora, 2001.

- *Perspectiva Jurídica*, AA.VV., *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, pp. 104-208.

BRASIL, Angela Bittencourt, *Responsabilidade dos Provedores de Internet*, in www.e-juridico.com.br (consultado em Fevereiro de 2005).

BRIGANTI, Giuseppe, *Responsabilità del provider per violazione del diritto d'autore*, in www.privacy.it (consultado em Março de 05).

CAMMARATA, Manlio, *Sotto torchio gli operatori della Rete*, www.interlex.it (consultado em Março de 05).

Idem, *La trappole nei contratti di hosting*, www.interlex.it (consultado em Março de 05).

CANAVILHAS, João, *Blogues políticos em Portugal: O dispositivo criou novos actores?* in www.bocc.ubi.pt (consultado em Janeiro de 2005).

CANOTILHO, José J. Gomes e MOREIRA, Vital: *Constituição da República Portuguesa. Anotada*, Coimbra Editora, Coimbra, 1993.

CASIMIRO, Sofia Vasconcelos, *A responsabilidade civil pelo conteúdo da Informação transmitida pela Internet*, Livraria Almedina, Novembro, 2000.

- *Contributo dos Prestadores de Serviço na Internet na realização da justiça*, in www.oa.pt/direitonarede consultado em Janeiro de 2005.

CIOMMO, Francesco di, *Responsabilità civili in Internet: i soggetti, i compartimenti illeciti, le tutele*, www.altalex.com (consultado em Março de 05).

FILHO, Demócrito Reinaldo, *A responsabilidade do proprietário de site que utiliza “fóruns de discussão” (Decisão da corte argentina)*, in www.boletimjuridico.com.br (Consultado em Março de 05).

FRADA, Manuel Carneiro da, “*Vinho Novo em Odres Velhos*”? – *A responsabilidade civil das “operadoras de Internet” e a doutrina da imputação de danos*, Direito da Sociedade da Informação, Vol. II, Coimbra Editora, 2001, p. 7 e ss.;

GIACOPUZZI, Luca, *La responsabilità del Provider*, www.diritto.it (consultado em Março de 05)

GONÇALVES, Maria Eduarda, *Direito da Informação, Novos Direitos e formas de regulamentação na Sociedade da Informação*, Livraria Almedina, Abril, 2003.

GONÇALVES, Vítor Fernandes, *A responsabilidade civil na INTERNET*, in www.cahiers.org (consultado em Fevereiro de 2005).

LEITÃO, Luís Menezes, *A Responsabilidade Civil na Internet*, ROA, Ano 61, Janeiro de 2001, pp. 171 e ss.

MARQUES, Ana Margarida, ANJOS, Mafalda e VAZ, Sónia Queiroz, *101 perguntas e respostas do Direito da Internet e da Informática*, Centro Atlântico, 2002.

MARQUES, Garcia e Lourenço Martins: *Direito da Informática*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000.

MONTEIRO, António Pinto, *A responsabilidade civil na negociação informática*, Direito da Sociedade da Informação, Vol. I, Coimbra Editora, 1999, p.229-240.

OLIVEIRA, Elsa Dias, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet, contributo para uma análise numa perspectiva material e interacionalprivatista*, Livraria Almedina, Março, 2002.

PEREIRA, Joel Timóteo, *Compêndio Jurídico da Sociedade da Informação*, Quid Juris, 2004.

PERINO, Lorenzo, *Internet e contenuti illeciti: il regime di responsabilità degli Internet Service Provider*, www.apogonline.com.

PIRES, Alexandre Fraga, *A solução provisória de litígios e o regime sancionatório*, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, pp. 191-208.

QUERIDO Paulo e ENE, Luís, *Blogs*, Editora Centro Atlântico.pt, Portugal, 2003.

ROCHA, Manuel Lopes, Parecer de 27 de Janeiro de 2004, *Inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 7/2004*, www.oa.pt .

- *Direito da Informática nos Tribunais Portugueses 1990-1998*, Centro Atlântico, 1999.

- *Direito da Informática. Legislação e Deontologia*, Edições Cosmos, Lisboa, 1994.

ROCHA, Manuel Lopes e MACEDO, Mário: *Direito no Ciberespaço*, Edições Cosmos, Lisboa, 1996.

SANTOS, António, Maria Gonçalves, Maria Leitão Marques, *Direito Económico*, 5ª Edição, Livraria Almedina, Outubro, 2004.

SPAGNOLETTI, Valeria, *La responsabilità del provider per i contenuti illeciti di Internet* in www.giuffre.it (consultado em Março de 05).

TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Obrigações*, 7ª Edição, Coimbra Editora, 1997.

TRABUCCO, Cláudia, Responsabilidade e desresponsabilização dos prestadores de serviço em rede, in *O Comércio electrónico em Portugal. O quadro legal e o negócio*, ANACOM, 2004, pp. 142- 156.

VARELA, João de Matos Antunes, *Direito das Obrigações em geral*, Vol. I, 8ª Edição, Livraria Almedina, Coimbra.

VASCONCELOS, Pedro Pais de, in *Lei do Comércio Electrónico Anotada*, AAVV, Coimbra Editora, 2005, pp. 267-290.

VICENTE, Dário Moura: “Comércio electrónico e responsabilidade empresarial” in AA.VV.: *Direito da Sociedade da Informação*, Vol. IV, Coimbra, Faculdade de Direito de Lisboa/Associação Portuguesa do Direito Intelectual, Coimbra Editora, 2003, pp. 241-288.