

ARTIGO

UMA ANÁLISE SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL DO INSTAGRAM

UN ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE INSTAGRAM

AN ANALYSIS OF INSTAGRAM'S CIVIL LIABILITY

Jhovana Karla Oliveira Polvora¹

RESUMO:

O presente artigo tem como objetivo apresentar uma breve análise sobre a responsabilidade civil de plataformas de mídias sociais como o Instagram em ocorrências de fraudes e crimes cibernéticos sob a ótica do direito civil e do direito do consumidor em que se pretende analisar quais teorias que embasam a responsabilidade civil seriam aplicáveis *in concreto*, realiza-se então, uma pesquisa qualitativa, de natureza básica, por intermédio de revisão bibliográfica e documental sobre o tema estudado, buscando estabelecer um paradigma teórico básico de fácil compreensão sobre a temática do direito digital e seus reflexos tanto no âmbito jurídico quanto no âmbito social.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade Civil; Plataformas de Mídias Sociais; Crimes Cibernéticos.

RESUMEN:

Este artículo tiene como objetivo presentar un breve análisis de la responsabilidad civil de las plataformas de redes sociales como Instagram y Whatsapp en casos de fraude y ciberdelito desde la perspectiva del derecho civil y del derecho del consumidor en el que se pretende analizar qué teorías sustentarían la responsabilidad civil. aplicables

¹ Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Fluminense – UNIFLU (2022). Especialista em Direito Civil e Processo Civil pelo Centro Universitário Fluminense – UNIFLU (2024) E-mail: jhovana.adv@gmail.com.

en concreto, Luego se realiza una investigación cualitativa, de carácter básico, a través de una revisión bibliográfica y documental sobre el tema estudiado, buscando establecer un paradigma teórico básico y de fácil comprensión sobre el tema del derecho digital y sus consecuencias. tanto en el ámbito jurídico como en el social.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad Civil; Plataformas de Medios Sociales; Delitos Cibernéticos.

ABSTRACT:

This article aims to present a brief analysis of the civil liability of social media platforms such as Instagram and Whatsapp in cases of fraud and cybercrime from the perspective of civil law and consumer law in which it is intended to analyze which theories underpinning civil liability would be applicable in concrete, A qualitative research, of a basic nature, is then carried out, through a bibliographical and documentary review on the topic studied, seeking to establish a basic theoretical paradigm that is easy to understand on the subject of digital law and its consequences in both the legal and social spheres.

KEYWORDS: Civil Liability; Social Media Platforms; Cybercrimes.

1 - INTRODUÇÃO

A internet hoje é imprescindível para a manutenção da vida social, se tornou mais que um meio de comunicação, ganhou um status de item essencial para a vida cotidiana, geradora de empregos, desenvolvida de atividades comerciais e comunicação. Sendo inclusive, alvo de políticas públicas para que seu acesso se torne democrático e acessível a todos.

No entanto, com o seu desenvolvimento surgem óbices capazes de gerar grandes problemas para os seus usuários, principalmente quando o assunto é redes sociais. Plataformas como o Instagram, se desenvolveram em um nível surpreendente, sendo um fenômeno mundial, com milhares de usuários e faturamento bilionário, no entanto a segurança da rede não evoluiu junto. Usuários da rede são alvos de diversos tipos de golpes que ferem diretamente direitos fundamentais como privacidade e patrimônio, nesse

Nesse diapasão, tendo em vista os reflexos no âmbito jurídico, do assunto em questão, o presente trabalho se assenta no seguinte tema-problema: qual a responsabilidade civil do Instagram diante do seu consumidor-usuário?

Para o desenvolvimento do presente artigo foi utilizada uma abordagem exploratória com uma revisão de bibliografia sobre o tema estudado buscando estabelecer um paradigma teórico básico de fácil compreensão para o leitor, sendo dividido em 3 tópicos em que primeiro se analisa como os dados pessoais se tornaram um produto beneficiando grandes empresas, em seguida, uma breve análise da vulnerabilidade do consumidor frente a golpes virtuais que a cada dia estão mais sofisticados em uma sociedade em que há um grande índice de analfabetismo digital, e por último o artigo aborda a questão da responsabilidade civil da plataforma para fins de reparação civil por danos praticados por terceiros.

2 – OS DADOS PESSOAIS COMO PRODUTO NO MERCADO DE MÍDIAS SOCIAIS

Com a evolução da internet a sociedade ganhou uma nova forma de comunicação social através das chamadas redes sociais. Onde inicialmente era só um espaço para compartilhar vídeos e fotos e se integrar a grupos de pessoas próximas, atualmente é um verdadeiro fenômeno contemporâneo onde milhares de pessoas se conectam e compartilham estilos de vida, negócios, cursos e produtos com todo o mundo.

No modelo atual plataformas como o Instagram por exemplo, se tornou um verdadeiro shopping center virtual, o usuário ao realizar um login na rede, passa a receber conteúdos com base nas suas interações. Isso porque o Instagram armazena os dados de interesses dos usuários com a finalidade de tornar essa informação um produto empresarial (BIONI, 2019), dessa forma as redes sociais que se dizem gratuitas, lucram bilhões por ano (SYOZI, 2024).

Ao acessar o aplicativo é intuitivo perceber que todo o design é projetado para que o usuário permaneça o maior tempo possível logado, com um feed de notícias interativo e uma rolagem infinita de posts, todo o clique, curtida e comentário gera dados para o algorítmico que armazena informações sobre o seu perfil, dessa forma, o usuário entra em uma bolha virtual onde só tem contato com conteúdos que reforcem a sua própria personalidade (HISSA, 2023).

Ainda, isso se torna mais emblemático quando integramos essa funcionalidade a uma cultura de consumo desmedida, apesar de o Instagram não cobrar mensalidade

ou tarifas pelo uso da plataforma, é inegável que há um faturamento imensurável com o armazenamento de dados do consumidor durante o uso do aplicativo, e há uma projeção pensada para que o usuário permaneça o maior tempo possível online.

Nas palavras de Bruno Ricardo “sob um novo modelo de negócio, consumidores não pagam em dinheiro pelos bens de consumo, eles cedem seus dados pessoais em troca de publicidade direcionada” (BIONI, 2019. P.1.2.2.3)

Os algoritmos fazem uma compilação padronizada de nossas preferências de busca e nos enviam constantemente informações que destroem o diferente e alimentam o igual a mim/nós. Eles presumem que os usuários querem apenas produtos/dados/fatos/informações que reforçam as suas convicções, as suas crenças, as suas ideias e seus gostos (HISSA, 2022, p. 82-83).

O fomento na cadeia de processo de consumo com conteúdo direcionado para o perfil que um algoritmo consegue montar de um usuário através das suas interações com a internet, só demonstra que atualmente informações são a matéria prima com mais no mercado.

3 – A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO CIBERESPAÇO

Para iniciarmos este tópico, partiremos do pressuposto que entre o usuário de mídias sociais e provedores, há uma relação de consumo, com base no conceito de relação de consumo definido pelo próprio CDC que correlaciona uma relação de consumo quando há de um lado um fornecedor de produto ou serviço e do outro lado o consumidor-final, destinatário do produto ou serviço entregue pelo fornecedor (BRASIL, 1990).

Dessa forma, como já visto que apesar de gratuita, o Instagram armazena milhares de dados dos usuários durante o tempo de navegação e que concomitantemente a isso, dentro da plataforma funciona um verdadeiro e-commerce, como uma grande vitrine virtual que atrai todo o tipo de segmento de produtos e serviços interessados em anunciar dentro da plataforma e atrair os consumidores para o próprio site com link de pagamento e opções de entrega, inegável que o Instagram

se configura como um intermediador dessas relações de consumo que vão ocorrendo a todo momento dentro da sua plataforma.

O problema ocorre, quase sempre, quando temos uma gama de consumidores/usuários que apesar de utilizarem redes sociais cotidianamente, não tem letramento digital para identificar possíveis golpes virtuais porque a própria plataforma falha na segurança constantemente ao não verificar se o perfil criado é realmente próprio ou um perfil fake², ou, quando o controle perfil do usuário é perdido para um hacker que passa a se passar pelo usuário, podendo ainda, através dos arquivos de stories e mensagens, identificar a forma como o usuário escreve para que os seguidores do perfil desconfiem o mínimo possível que há outra pessoa com intenções maliciosas acessando o perfil.

O que deveria ser como um ambiente de conexão e multiculturalismo democrático, se tornou um mercado de possibilidades para empresas e para estelionatários, tendo em vista que a ocorrência de golpes no ambiente virtual cresceu exponencialmente nos últimos anos, dados levantados por fintech mostram que só em 2022 mais de 1,7 milhões em golpes pix foram aplicados (CNN, 2023), o que acende um alerta sobre a vulnerabilidade do usuário nos ambientes virtuais.

Ao conviver em um ciberespaço, as pessoas que ali ocupam espaço dentro de uma rede de amigos que se seguem e interagem, tem como primeira reação a de sempre acreditar no que está sendo publicado pelo perfil “amigo”, é nessa confiança que estelionatários se aproveitam para conseguir extorquir os usuários o levando ao erro sobre a veracidade do que está sendo publicado, quase sempre através de um golpe muito comum nas redes sociais, vejamos:

Embora mais amplamente conhecido a partir da invasão de grandes contas em plataformas de redes sociais, o golpe do “SIM swap” não é uma novidade. Em resumo, trata-se da transferência de um número de telefone para outro titular. Utilizando engenharia social, compra de dados e outros tipos de *phishing* para obter senhas ou dados pessoais, o fraudador transfere a linha telefônica e passa a receber as mensagens de texto enviadas para aquele número. Com essa possibilidade, é possível driblar a identificação de dois fatores e trocar as senhas de aplicativos vinculados ao número de telefone. O proprietário original pode levar algum tempo para perceber que a linha foi desconectada. (BIANDENI e FONSECA, 2023, p.9)

² Perfis criados com o nome e fotos de uma terceira pessoa, nessa modalidade, o usuário finge ser outra pessoa.

A falha na segurança do aplicativo que permite o acesso de um hacker, expõe outros usuários a práticas criminosas das mais diversas formas, o perfil hackeado começa a divulgar venda de objetos usados por um valor muito abaixo do praticado socialmente, recebendo a transferência por essas vendas. Ou, o hacker a ter acesso ao box de mensagens do perfil hackeado, consegue identificar quem são as pessoas próximas o suficiente para transferir uma quantia em dinheiro por uma falsa emergência financeira. Todas essas práticas enganosas, violam direitos fundamentais, tanto do usuário que teve o perfil hackeado e sofre violações graves a sua honra e intimidade, quanto o usuário que acreditar estar negociando ou transferindo o dinheiro para o familiar ou amigo e acaba se descobrindo em um golpe financeiro.

O que gera a seguir um inevitável questionamento, há como responsabilizar o Instagram civilmente pelos danos ocorridos aos usuários da plataforma na hipótese de perda do acesso para hacker ou transferência financeira no chamado “golpe do pix”, vamos tentar esclarecer no próximo tópico.

4 – ANALISANDO A RESPONSABILIDADE CIVIL SOB A ÓTICA DA LGPD

Com o advento da Lei Geral de Proteção de Dados iniciou-se um debate doutrinário sobre qual modalidade de responsabilidade civil nortearia as relações entre consumidores e gerenciadores de dados como o Instagram. Isto porque tal relação jurídica estaria dentro de uma “zona cinzenta” de diálogos de fontes, tendo em vista que há uma pluralidade de normas existentes aplicáveis no direito, como o Código de Defesa do Consumidor, o Marco Civil da Internet e a LGPD (TARGA, RIEMENSCHNEIDER e BECK, 2023).

A Seção III da Lei Geral de Proteção de Dados traz os dispositivos sobre a responsabilidade civil do controlador ou operador pelos danos causados no tratamento de dados. Tão logo publicada a lei, iniciou-se o debate se tal responsabilidade seria subjetiva ou objetiva, entre o lado que defende a responsabilidade objetiva e o lado que defende a responsabilidade subjetiva da

plataforma, há sempre bons argumentos para defender a interpretação da norma *in concreto*

No entanto, cabe destacar que com o Marco Civil da Internet houve uma quebra de paradigma jurisprudencial, que caminhava para a pacificação do tema, tendo em vista vários acórdãos aplicando a responsabilidade objetiva das plataformas, mas que com a norma reguladora, houve uma verdadeira limitação da responsabilidade civil, tendo em vista a clara menção a responsabilidade subjetiva no texto da lei.

A lei geral de proteção de dados embora tenha adotado um viés de responsabilidade subjetivista, trouxe ao gerenciador de dados o ônus da prova de se desincubir da culpa, de provar que realizou todos as formas de segurança no tratamento de dados que estava disponível, conforme podemos verificar no artigo 44, da LGPD:

“Art. 43. Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem: I - que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído; II - que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou III - que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro (BRASIL, 2018).

Isso porque a norma traz para o gerenciador de dados a obrigação de tratamento regular dos dados, inserindo duas hipóteses de irregularidade no tratamento, quais sejam: I- quando deixar de observar a legislação; e, II- quando não fornecer a segurança esperada pelo titular (BRASIL, 2018).

Nesse diapasão, vamos trabalhar neste artigo a segunda hipótese de irregularidade no tratamento de dados a correlacionando com a teoria do risco-proveito que com base legal no artigo 927, parágrafo único do Código Civil, diz que quando a atividade desenvolvida implicar risco aos direitos de outrem, haverá a obrigação de reparar o dano independente de culpa (BRASIL, 2002).

A teoria do risco-proveito traz para o ordenamento jurídico uma hipótese de responsabilidade objetiva daquele que desenvolve uma determinada atividade em sociedade e que essa determinada ativa, apesar de lucrativa, pode ocasionar danos na esfera patrimonial e extrapatrimonial de terceiros, gerando para o causador do dano, portanto, o dever de repará-lo.

“O risco proveito decorre da atividade desenvolvida pelo agente que, ao se lançar no mercado de consumo e desenvolver sua atividade, tem como objetivo primordial (ainda que não essencial) a obtenção de vantagem financeira (ou seja, proveito econômico). A responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços por danos ao consumidor(...), assim como do empresário (art. 931 do CC/2002), funda-se no risco proveito” (TARGA, RIEMENSCHNEIDER e BECK, p. 12, 2023).

A aplicação da teoria do risco na relação entre usuários e redes sociais se torna ainda mais primordial quando se constata que o consumidor-usuário se tornou um produto, e o fornecedor de produtos em consumidor de dados. Ou seja, o usuário se torna a única fonte de insumos de dados (LEAL e PAULO, p. 3, 2023), tornando a atividade desenvolvida pelas plataformas de risco para consumidores que são vulneráveis frente a todo o contexto dinâmico-social de uma sociedade que vem apresentando um salto tecnológico e mudanças de comportamentos e formas de relacionamentos sociais.

5 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o crescimento da internet e de mídias sociais o mercado tecnológico evoluiu seus meios gerando reflexos que irradiam para todos os setores da sociedade, principalmente o jurídico.

Com recorrentes casos de violações a dados pessoais e crimes cibernéticos praticados por vias digitais, chegam todos os dias no judiciário litígios que buscam salvaguardar direitos de grupos vulneráveis como os consumidores de plataformas sociais.

Dessa forma, vão surgindo micro-sistemas para tentar regulamentar direitos dos consumidores como o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados, acontece que como o processo legislativo brasileiro é lento, muitas das vezes acaba não conseguindo acompanhar a evolução social das tecnologias. O que essas legislações esparsas deixam a desejar é a resposta concreta de quem é a responsabilidade por usuários lesados dentro dessas plataformas.

Como a legislação da LGPD é omissa quanto a responsabilidade do controlador de dados, caminhando a doutrina para o entendimento de ser uma responsabilidade subjetiva com culpa presumida, tendo em vista a inversão do ônus probatório para casos de violação de dados, conclui-se que a relação jurídica entre o instagram e o

consumidor-usuário é uma relação de consumo, sendo regulada também pelo Código de Defesa do Consumidor e incidindo para a proteção do mesmo a teoria do risco-proveito para a aplicação de uma responsabilidade objetiva a plataforma, onde o consumidor lesado pelas falhas de segurança que não inibem a prática de crimes virtuais como o hackeamento de perfil e o “golpe do pix”, pode buscar o reparamento de danos diretamente da plataforma, uma vez que fica claro o nexo de causalidade entre a omissão na segurança e o dano em que muitos desses consumidores são vítimas.

REFERÊNCIAS

BIANDENI, Bianca; FONSECA, Rosa. Fazendo Pix para o influenciador preferido: relações de credibilidade e literacia midiática em golpes online. Disponível em: https://sistemas.intercom.org.br/pdf/link_aceite/nacional/11/0816202312200164dce921288e2.pdf. Acesso em 07 de jan. 2023.

BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BIONI, Bruno. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Institui o código civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 21 de mai. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 10 de mai.2024.

BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 03 de abr.2024.

CNN. **Mais de 1,7 milhão de golpes com Pix foram aplicados em 2022, mostra levantamento**. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/mais-de-17-milhao-de-golpes-com-pix-foram-aplicados-em-2022-mostra-levantamento/> Acesso em 17 nov.2023.

HAMZE, Amélia. O princípio da interdisciplinaridade e da transversalidade. **Revista Brasil Escola**. Disponível em: <https://educador.brasilecola.uol.com.br/trabalho-docente/o-principio-da-interdisciplinaridade-transversalidade.htm> . Acesso em: 4 mai. 2023.

HISSA, Débora. Da manipulação das massas nas redes sociais às ações de combate à desinformação. **Revista Linguagem em Foco**. Disponível em: <https://revistas.uece.br/index.php/linguagememfoco/article/view/9587> . Acesso em 02 de abr.2024.

HISSA, Débora. O design multimodal do Instagram: da barra de rolagem infinita à organicidade algoritmizada do feed de notícias. **Revista Intersaberes**. Disponível em: <https://www.revistasuninter.com/intersaberes/index/.php/revista/article/view/2496> . Acesso em: 02 abr.2024.

LAKATOS, Eva Maria. MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEAL, Mônia Clarissa Henning; PAULO, Lucas Moreschi. A Lei Geral de Proteção de Dados, a vulnerabilidade dos usuários da internet e a tutela dos direitos: linhas introdutórias à dinâmica dos dados, do Big Data, da economia de dados e da discriminação algorítmica. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a . 12, n. 3, 2023. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/rede>>. Data de acesso: 22 mai. 2024.

PINHEIRO, Patricia. **Direito digital**. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: Avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. In: Newton De Lucca; Adalberto Simão Filho; Cíntia Rosa Pereira de Lima. **Direito & Internet III**– Tomo II: Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014). São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 277-305

SYOZI, Ricardo. **Meta tem lucro de R\$ 70 bilhões no fim de 2023 pagará dividendos, 2024**. Disponível em: <https://canaltech.com.br/mercado/meta-tem-lucro-de-r-70-bilhoes-no-fim-de-2023-pagara-dividendos-277985> . Acesso em: 01 abr. 2024.

TARGA, Maria Luiza Baillo; RIEMENSCHNEIDER, Patricia Strauss; Beck, Rafaela. Da culpa ao risco: os fundamentos da responsabilidade civil contemporânea. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 12, n. 3, 2023. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/rede>>. Data de acesso: 22 de mai. 2024.