

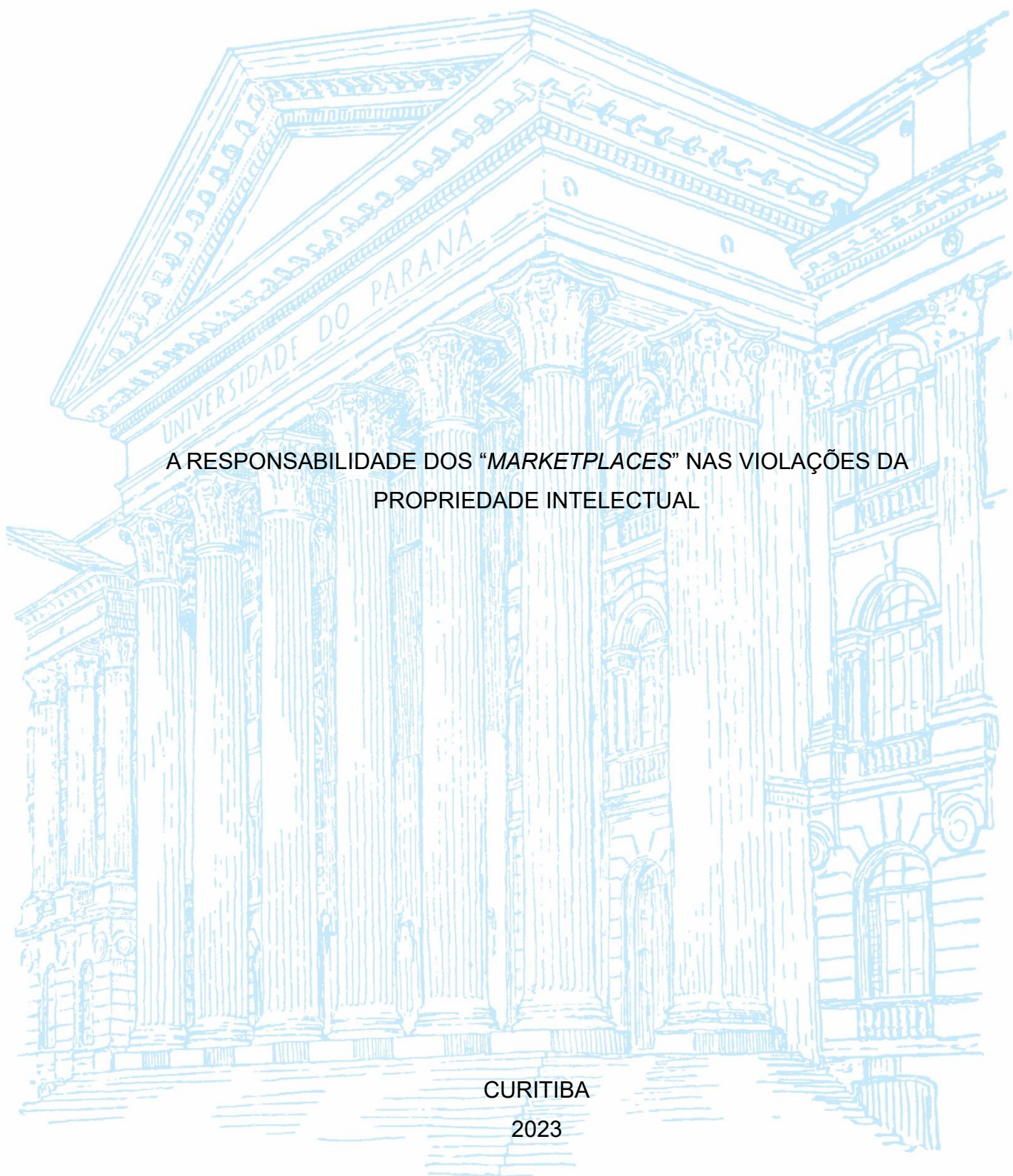
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

STEPHANI BISSONI NUNES

A RESPONSABILIDADE DOS “MARKETPLACES” NAS VIOLAÇÕES DA
PROPRIEDADE INTELECTUAL

CURITIBA

2023



STEPHANI BISSONI NUNES

A RESPONSABILIDADE DOS “*MARKETPLACES*” NAS VIOLAÇÕES DA
PROPRIEDADE INTELECTUAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Luiz Daniel Haj Mussi.

CURITIBA
2023

TERMO DE APROVAÇÃO

A RESPONSABILIDADE DOS "MARKETPLACES" NAS VIOLAÇÕES DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

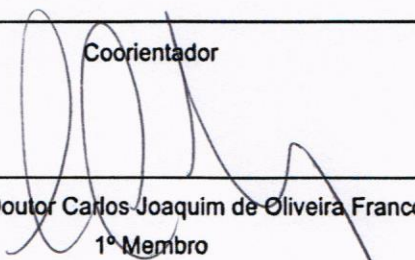
STEPHANI BISSONI NUNES

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

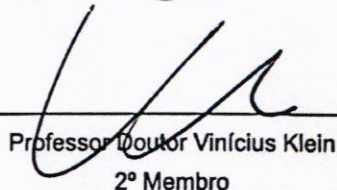


Professor Doutor Luiz Daniel Rodrigues Haj Mussi
Orientador

Coorientador



Professor Doutor Carlos Joaquim de Oliveira Franco
1º Membro



Professor Doutor Vinícius Klein
2º Membro

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à Deus, por me direcionar durante os cinco anos de curso, principalmente nos momentos difíceis em que a vontade de desistir se fazia presente.

À minha mãe, Adriana Bissoni, por me dar a vida e por fazer sempre o possível e o impossível para que eu pudesse trilhar o meu caminho de forma mais leve, sempre segurando minha mão e me fazendo acreditar que eu era e sou capaz, e sendo para mim um grande exemplo de vida e de amor. Em sua pessoa agradeço também aos familiares que se fizeram presentes nas nossas vidas durante todo o caminho até aqui.

Aos meus amigos de longa data, Raíssa, Emanuely, Miguel e Murilo, por compartilharem por anos os momentos felizes comigo, mesmo que para isso seja necessário passar pelos momentos difíceis – obrigada por me ajudarem a levantar, vocês são parte da minha família. E claro, a todos os amigos que fiz durante a graduação, em especial e nas pessoas de Elier, Letícia Bomfim e Pamela: todos vocês tornaram as manhãs difíceis em uma jornada muito mais divertida e possível.

À minha companheira, meu par, Isabela, que tive a oportunidade de encontrar logo no início do curso e que foi peça chave para me manter em pé e focada, tendo compreensão nos momentos de ausência por conta dos estudos, e dividindo as alegrias a cada conquista – amo você! E aos seus pais, meus sogros, Izely e Norival, por me receberem em sua família e me darem todo o apoio possível na reta final do curso.

Aos meus colegas de trabalho que se tornaram grandes amigos, Dandára, Leonardo e Fernanda, com menção honrosa à Társia, por inspirar meu tema, e ao Matheus, por me auxiliar no decorrer da pesquisa. Obrigada por me darem a mão não somente na vida profissional, como também na vida pessoal, fornecendo inspiração, durante o caminho.

E por fim, aos mestres que demonstraram prontidão em corrigir e ensinar o que fosse preciso, mas que também demonstraram empatia e compreensão nos momentos em que a dificuldade se fazia presente – em especial ao meu orientador, Luiz Daniel Haj Mussi, por toda a paciência e prontidão nessa reta final da graduação.

“Você não pode ver o que eu vejo porque vê o que você vê. Não pode saber o que sei porque sabe o que você sabe. O que vejo e o que sei não podem ser acrescentados ao que você vê e ao que você sabe porque são coisas diferentes. Também não podem substituir o que você vê e o que sabe porque isso seria substituir você mesmo.”

- Douglas Adams

RESUMO

O presente artigo busca analisar a forma como é tratada, no Brasil, a responsabilidade das plataformas de *e-commerce* no modelo de *marketplace* em caso de lesão à propriedade intelectual, quando o objeto ocasionador da lesão é fornecido por comerciantes terceiros nas plataformas, com foco principal no que diz respeito à lesão ao direito de marca. Para tanto, pretende-se à análise de alguns conceitos como o funcionamento dessas plataformas no modelo de “shopping virtual”, o modelo de venda por intermédio dos contratos e termos de adesão, o funcionamento da propriedade e do registro de marcas no Brasil, bem como algumas das responsabilidades assumidas pelas plataformas de *marketplace*. Ao fim, procede-se à análise de julgados já existentes a partir da análise doutrinária, que possam auxiliar na compreensão sobre o pensamento jurídico quanto ao tema da responsabilização dos *marketplaces* em caso de lesão aos direitos de marca, assunto que se encontra em ascensão em razão do grande avanço global da tecnologia.

Palavras-Chave: *marketplace*; responsabilidade; propriedade intelectual; direitos de marca.

ABSTRACT

This article seeks to analyze the way in which the responsibility of *e-commerce* platforms in the *marketplace* model is handled in Brazil in the event of injury to intellectual property, when the object causing the injury is provided by third-party merchants on the platforms, focusing with regard to infringement of trademark rights. To this end, the aim is to analyze some concepts such as the functioning of these platforms in the “virtual shopping” model, the sales model through contracts and terms of adhesion, the functioning of ownership and registration of brands in Brazil, as well as some of the responsibilities assumed by *marketplace* platforms. In the end, we analyze existing judgments based on doctrinal analysis, which can help in understanding legal thinking regarding the issue of holding *marketplaces* responsible in the event of damage to trademark rights, an issue that is on the rise in reason for the great global advancement of technology.

Key words: *marketplace*; responsibility; intellectual property; trademark rights.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

1P	First Party (primeira pessoa)
3P	Third Party (terceira pessoa)
B2C	Business To Consumer (empresa para consumidor)
C2C	Consumer to Consumer (consumidor para consumidor)
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal
DJe	Diário de Justiça Eletrônico
INPI	Instituto Nacional de Propriedade Industrial
LPI	Lei da Propriedade Industrial
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJRJ	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	9
2.	FUNCIONAMENTO DAS PLATAFORMAS DE <i>MARKETPLACE</i>	10
2.1.	TIPOS DE <i>MARKETPLACE</i>	11
3.	RESPONSABILIDADES DAS EMPRESAS QUE OPERAM PLATAFORMAS DE <i>MARKETPLACE</i>	12
3.1.	RELAÇÕES CONSUMEIRISTAS E A TEORIA DA APARÊNCIA.....	14
3.2.	OS LOJISTAS E O MODELO DE ADESÃO.....	16
4.	PROPRIEDADE INTELECTUAL – O COMÉRCIO E O DIREITO DE MARCA NO BRASIL.....	18
5.	RESPONSABILIDADE DO <i>MARKETPLACE</i> EM CASO DE LESÃO AO DIREITO DE MARCA POR “SELLERS”.....	22
6.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	28
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	31

1. INTRODUÇÃO

O conceito de *marketplace*, plataforma digital de intermediação de compras e vendas, tem crescido exponencialmente no contexto brasileiro. Nos últimos anos, tornou-se canal dominante para transações de compra e venda no comércio eletrônico. Tal expansão pode-se dizer ser resultado da sua adoção por parte de comerciantes que buscam impulsionar suas vendas, aproveitando o grande número de usuários presentes nesses ambientes virtuais.

Nesses espaços *online*, os vendedores apresentam seus produtos, com táticas para estimular suas vendas, enquanto os consumidores exploram diversos produtos, comparam preços e avaliam condições, realizando compras e efetuando pagamentos de maneira eficaz, tudo dentro de um único ambiente digital. Em contrapartida, a plataforma *marketplace* retira uma parcela do lucro dessas transações intermediadas, geralmente sob a forma de comissões.

No âmbito do Direito do Consumidor, muito tem sido debatido sobre a responsabilidade dessas plataformas com relação a defeitos ou falhas nos produtos e serviços vendidos por sua intermediação. Seguindo a perspectiva da teoria da aparência no Código de Defesa do Consumidor, um pensamento possível é o de que, mesmo não desempenhando um papel direto na venda, o *marketplace* assume uma responsabilidade objetiva. Isso implica que o fornecedor é considerado responsável pelos danos causados ao consumidor, independentemente de sua intenção ou negligência. Nesse contexto, a responsabilidade surgiria ligada ao empreendimento, impondo que qualquer fornecedor que obtenha lucros por meio da atividade de comercialização também arque com os respectivos ônus.

Entretanto, no meio desse tema surge a questão sobre a responsabilidade do *marketplace* no caso de violações que não estejam vinculadas a uma relação de consumo. Isto é, para o presente trabalho, quando um produto comercializado por intermédio de plataformas intermediadoras infringe os direitos de propriedade intelectual de terceiros, no que diz respeito exclusivamente ao direito de marca. Julgamentos recentes têm interpretado que os *marketplaces*, como fornecedores de conteúdo de terceiros, beneficiam-se das disposições do artigo 19, parágrafo 1º da Lei 12.965/14, que estabelece que um provedor só pode ser responsabilizado por conteúdo gerado por terceiros se não agir após ciência ou ordem judicial.

Nesse sentido, o presente artigo pretende-se a discorrer mais a fundo, nos tópicos seguintes, o funcionamento das plataformas de *marketplace*, a responsabilidade que recai sobre esse modelo de *e-commerce*, bem como definir conceitos de propriedade intelectual, analisando as incumbências às plataformas no que tange à lesão aos direitos de marca praticados por vendedores terceiros em suas plataformas.

2. FUNCIONAMENTO DAS PLATAFORMAS DE *MARKETPLACE*

Com o grande avanço das tecnologias no Brasil e no mundo, surgiu uma nova forma de comércio online, chamada de *marketplace*. O que o diferencia do *e-commerce* comum é que esse modelo reúne diversos produtos, de diversos fornecedores, em uma só plataforma, o que atrai um grande número de usuários, que eventualmente confiam no trabalho desempenhado pela plataforma. Esse modelo de comércio passou a ser conhecido por seu nome principalmente por conta do comércio online, mas se trata do mesmo modelo utilizado no funcionamento dos shoppings centers, como já mencionado anteriormente.

Os acordos digitais, conceituados por Roberto Silva da Rocha (2008) como "contratos por meio telemáticos," representam uma transformação demasiada marcante na forma com que as pessoas tradicionalmente estabelecem contratos. Esses contratos não representam uma categoria contratual distinta, mas sim fazem uso de uma abordagem tecnológica diferente para formalizar a vontade das partes envolvidas. Tal mudança tem feito emergir grandes desafios para a teoria geral dos contratos convencionais.

No cenário comercial contemporâneo, os modelos de negócios têm evoluído, com destaque para o conceito de *marketplace*. Como resultado, a internet permitiu que os participantes da cadeia de suprimentos se envolvam de maneiras variadas com os consumidores, em contraste com o modelo tradicional onde apenas o fornecedor direto oferecia produtos ou serviços.

Os *marketplaces* representam um meio de comércio eletrônico que elimina intermediários, aproximando diversos fornecedores de produtos e serviços que interessam ao seu público-alvo. O proprietário da plataforma não necessariamente fornece produtos ou serviços por conta própria, mas desempenha o papel de gestão

de ofertas de terceiros, provendo a plataforma e facilitando o processo de transação (RODAS, 2020).

O que tornou esse modelo de comércio tão atrativo para os comerciantes é o fato de que o comércio individual, tanto no âmbito físico quanto no *e-commerce*, é consideravelmente caro para os pequenos lojistas e fabricantes, tanto para a divulgação quanto no que diz respeito aos gastos com desenvolvimento e operacionalização de plataformas digitais (de vendas e pagamentos).

Assim, as plataformas de *e-commerce* no modelo de *Marketplace* são responsáveis não somente por intermediar o processo de compra, disponibilizando o produto e possibilitando o faturamento, como também por divulgar esses produtos, responsabilizando-se o fornecedor tão somente pela fabricação e, em algumas situações, pela entrega – isso porque há plataformas que disponibilizam, também, o sistema de entregas.

O conceito do *marketplace* envolve a presença de duas entidades empresariais, de modo que uma delas assumirá o encargo da gestão, administração e operação do site de comércio eletrônico, enquanto a outra parte será incumbida de promover e vender seus produtos e serviços por intermédio da plataforma de comércio eletrônico desenvolvida pela primeira.

2.1. TIPOS DE MARKETPLACE

Atualmente, é possível identificar diversas abordagens de modelos que reúnem ofertas dentro do cenário de comércio eletrônico. Entre eles, merecem destaque os seguintes:

- Modelo de *Marketplace* Híbrido B2C, em que a plataforma engloba tanto o varejo próprio (fabricado e divulgado pela própria plataforma) quanto lojistas de terceiros, como exemplificado pelas empresas Amazon e Via Varejo;
- Modelo de *Marketplace* Puro, formato que oferece exclusivamente a infraestrutura para a gestão das vendas de terceiros e atua somente como intermediário nas transações, sendo responsável pelo aspecto mercadológico das vendas, pela publicidade do site e pela gestão;

- Modelo de *Marketplace* Puro C2C, no qual a plataforma disponibiliza apenas produtos de terceiros, mas possibilita a participação também de vendedores individuais, como evidenciado pelo MercadoLivre, eBay, Elo7, dentre outros.

As interações comerciais que ocorrem no site apresentam grande complexidade em razão da diversidade de métodos disponíveis para formalizar os acordos de compra e venda. Qualquer pessoa pode aproveitar os serviços desta plataforma, desde que realize o devido cadastro, que pode ser efetuado a partir do preenchimento de um formulário e/ou a concordância com os Termos de Uso do site.

Para os comerciantes, existem benefícios adicionais que se resumem principalmente em aumentar suas vendas e receita por meio das comissões obtidas com as vendas, expandir sua presença no mercado ao oferecer seus produtos em um grande portal e cultivar a fidelidade dos clientes. Os fornecedores passam a usar o *marketplace* como uma vitrine de compras, permitindo-lhes alcançar novos consumidores que tradicionalmente não seriam clientes de suas lojas.

As plataformas de *marketplace* podem, também, adotar mais de um modelo de negócio, ou seja, pode simultaneamente disponibilizar produtos produzidos pela própria empresa operadora da plataforma e produtos fabricados por terceiros.

Dessa forma, torna-se evidente que a distinção do *marketplace* em relação a outros agregadores no comércio eletrônico reside principalmente no conceito de "one-stop-shop", onde a plataforma centraliza todas as operações e a experiência de compra, desde a busca por produtos até a conclusão da compra no checkout. Além disso, é importante destacar a descentralização do estoque e a ampliação da variedade de produtos oferecidos.

3. RESPONSABILIDADES DAS EMPRESAS QUE OPERAM PLATAFORMAS DE *MARKETPLACE*

Como bem explicam Flavio Tartuce e Daniel A. A. Neves (2023), a responsabilidade civil é um instituto jurídico que visa a reparar danos causados a terceiros. Derivada do Direito Romano, ela é dividida entre os tipos contratual e extracontratual, em que a responsabilidade contratual surge do descumprimento de uma obrigação contratual, e a responsabilidade extracontratual, por sua vez, é a que decorre de ato ilícito, ou seja, de um comportamento que viola um direito subjetivo de outro.

As codificações brasileiras também adotaram esse sistema dualista, desde o Código Civil de 1916. O Código Civil de 2002 manteve sua divisão, mas organizou-a de forma distinta, de modo que a responsabilidade extracontratual está prevista nos arts. 927 a 954, enquanto a responsabilidade contratual está prevista nos arts. 389 a 420.

No entanto, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) representa uma superação desse sistema dualista, adotando um modelo unificado de responsabilidade civil, que se aplica tanto a relações contratuais quanto a extracontratuais. Em seu texto, a responsabilidade dos fornecedores de produtos e serviços é tida como objetiva, ou seja, o fornecedor é responsável pelos danos causados independentemente da existência de culpa. Além disso, a responsabilidade é solidária, o que significa que todos os fornecedores na cadeia de consumo, responsáveis pelo dano, são responsáveis solidariamente pela sua reparação. No entanto, é de suma importância pontuar que tal responsabilidade é presumidamente objetiva e solidária quando falamos de relações de consumo.

A norma é justificada, visto que os profissionais liberais individuais, assim como os consumidores, estão muitas vezes em posição de vulnerabilidade ou hipossuficiência. Além disso, quando o serviço é prestado por um profissional liberal, há um caráter personalíssimo ou *intuitu personae* na relação jurídica estabelecida, conforme bem expõe Zelmo Denari. Desse modo, a título de exemplo, a responsabilidade pessoal de advogados, dentistas e médicos somente existe no âmbito consumerista se provada a sua culpa, ou seja, o seu dolo – intenção de causar prejuízo – ou a sua culpa, por imprudência (falta de cuidado + ação), negligência (falta de cuidado + omissão) ou imperícia (falta de qualificação geral para desempenho de uma atribuição). (TARTUCE; NEVES, 2023, p. 157).

Essas regras previstas no Código de Defesa do Consumidor visam a facilitar a tutela dos direitos do consumidor, visando a reparação integral dos danos, tendo por principais alterações no sistema de responsabilidade civil a unificação da responsabilidade civil, que se aplica tanto a relações contratuais quanto extracontratuais, a responsabilidade objetiva dos fornecedores de produtos e serviços, tornando-os responsáveis pelos danos causados independentemente de culpa, e a responsabilidade solidária entre fornecedores de produtos e serviços – o que significa que todos os fornecedores responsáveis pelo dano são responsáveis solidariamente pela sua reparação.

3.1. RELAÇÕES CONSUMEIRISTAS E A TEORIA DA APARÊNCIA

Um tópico inicial de análise na interação entre o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e os *marketplaces* envolve a avaliação da pertinência da responsabilidade estipulada nesse código no que concerne aos vínculos estabelecidos entre as plataformas de *marketplace* e os indivíduos que adquirem os itens oferecidos por terceiros vendedores. Além disso, surge a questão de se tais interações podem ser caracterizadas como transações de consumo, mesmo quando realizadas em um ambiente virtual. Para abordar essa questão, Tarcísio Teixeira (2020, p. 13) considera crucial esclarecer os significados de "consumidor", "fornecedor", "produtos", "serviços" e "relação de consumo" de acordo com a legislação em vigor e conforme a visão predominante na literatura especializada sobre o tema.

Consumidor, segundo o CDC em seu artigo 2º, “[...] é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”, ao passo que fornecedor, conforme o artigo 3º do instrumento normativo:

[...] é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

O Código de Defesa do Consumidor define produto como bem, móvel ou imóvel, podendo ser material ou imaterial, e é considerado serviço qualquer atividade ofertada no mercado mediante remuneração, com exceção das atividades trabalhistas.

Segundo a análise de Tartuce e Neves (2023, p. 90), a relação de consumo se trata de um vínculo entre as pessoas de pretensão e obrigação de um bem, e que, de acordo com os autores, só existe se for regulado por norma jurídica. Ainda de acordo com os juristas, são elementos necessários para a constituição de uma relação jurídica: a existência de relação entre sujeitos jurídicos, em que um será sujeito ativo (titular do direito) e outro sujeito passivo (dever jurídico); a presença de poder do sujeito ativo sobre o sujeito passivo e sobre o bem tutelado; e a evidência do que os autores chamam de “fato ou acontecimento propulsor”, a partir do qual gera

consequências no âmbito jurídico – o que no direito consumerista é caracterizado pelo negócio jurídico.

Tendo compreendido as definições acima, faz-se necessário analisar a responsabilidade dos *marketplaces* compreendidas atualmente. Uma observação relevante a ser feita é que, no modelo de comércio via *marketplace*, a presença de numerosos vínculos pode ser obscurecida pela influência da marca ou plataforma que controla o negócio, muitas vezes denominada como "porta de entrada" (*gatekeeper*), o que leva o consumidor a perceber esse fornecedor como sendo "aparente".

Como explica Lavinia Silveira (2023, p. 20), trata-se de situações em que o consumidor confia na transação, em parte, devido à ampla disseminação e uso generalizado dessa plataforma, que confere a credibilidade necessária ao negócio. Assim, pode-se concluir que o provedor eletrônico se torna, de fato, um fornecedor aparente, além de receber comissões sobre as vendas, o que significa que a ideia de que o veículo eletrônico ou provedor seja um fornecedor oculto desaparece por completo, uma vez que é o reconhecimento da plataforma que proporciona ao consumidor a sensação de segurança na transação, e essa associação é o que se conhece por Teoria da Aparência.

Conforme exemplificado no julgado da Quarta Turma, no Recurso Especial 1.580.432/SP, no que cabe à relação de consumo, têm-se adotado essa teoria para análise e fundamentação de decisões, como vemos abaixo:

A adoção da teoria da aparência pela legislação consumerista conduz à conclusão de que o conceito legal do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor abrange também a figura do fornecedor aparente, compreendendo aquele que, embora não tendo participado diretamente do processo de fabricação, apresenta-se como tal por ostentar nome, marca ou outro sinal de identificação em comum com o bem que foi fabricado por um terceiro, assumindo a posição de real fabricante do produto perante o mercado consumidor. [...] Dessa forma, reconhece-se a responsabilidade solidária do fornecedor aparente para arcar com os danos causados pelos bens comercializados sob a mesma identificação (nome/marca), de modo que resta configurada sua legitimidade passiva para a respectiva ação de indenização em razão do fato ou vício do produto ou serviço. No presente caso, a empresa recorrente deve ser caracterizada como fornecedora aparente para fins de responsabilização civil pelos danos causados pela comercialização do produto defeituoso que ostenta a marca Toshiba, ainda que não tenha sido sua fabricante direta, pois ao utilizar marca de expressão global, inclusive com a inserção da mesma em sua razão social, beneficia-se da confiança previamente angariada por essa perante os consumidores. É de rigor, portanto, o reconhecimento da legitimidade passiva da empresa ré para arcar com os danos pleiteados na exordial.

(STJ – REsp 1.580.432/SP – Quarta Turma – Rel. Min. Marco Buzzi – j. 06.12.2018 – DJe 04.02.2019).

É importante, no entanto, pontuar que a responsabilidade enquanto fornecedor aparente e intermediador que recebe comissões pela venda, a responsabilização somente se dará nos casos em que o vício for no serviço prestado pela plataforma de *marketplace*, ou seja, nos serviços de gestão da plataforma ou no meio de pagamento (TEIXEIRA, 2020).

Isso porque se o vício se der com relação ao objeto em si ou quanto ao serviço de entrega – que em diversos casos é gerenciado pelo *seller* – a responsabilidade deve ser do fornecedor primário, que está disponibilizando o objeto à venda. Portanto, conforme entendimento de Teixeira (2020, p. 223-224):

Compreendemos que, apesar de o recebimento de comissão sobre as vendas possa ser um critério para se aferir a responsabilidade dos intermediários, esse não pode ser o único requisito, pois se assim fosse, um corretor de seguros ou de imóveis, por receber comissão sobre as vendas, poderia ser responsabilizado por qualquer defeito e vício decorrente do objeto contratado entre segurador e segurado [...] ou entre vendedor e comprador [...], o que não é o caso.

Sendo assim, compreende-se que a responsabilidade do provedor do *marketplace* é subsidiária, se tornando solidária somente nos momentos em que não for possível identificar o momento em que se deu o vício, o que significa que não pode responder por vícios do produto, já que o objeto da venda se trata de negócio entre vendedor e comprador, seguindo o disposto nos artigos 12 e 13 do CDC quanto à responsabilidade, e nos artigos 927 e 931 do CC.

3.2. OS LOJISTAS E O MODELO DE ADESÃO

Atualmente, os acordos celebrados entre *marketplaces* e seus comerciantes (vendedores ou prestadores de serviços) são realizados mediante contratos ou termos de adesão, que consistem em um conjunto de normas pré-estabelecidas pela empresa operadora da plataforma de *e-commerce*, que devem ser aceitos por quaisquer comerciantes que desejem integrar aquele determinado *marketplace*. Esses termos ou contratos de adesão, portanto, não são discutidos entre as partes, e estabelecem responsabilidades que devem ser assumidas pelos comerciantes ao se integrarem a um *marketplace* B2C.

Conforme explica Paulo Lôbo (2022), os contratos de adesão visam efetivar as condições gerais, mas podem também conter cláusulas negociadas entre as partes.

As partes preenchidas em contrato impresso e padronizado são particulares, em princípio, e preferem às condições gerais, para fins de interpretação. No contrato de adesão há um espaço, por menor que seja, insuscetível à predisposição, ficando sob regime comum dos contratos e do negócio jurídico. Os elementos de existência, os requisitos de validade, os fatores de eficácia do contrato de adesão são os mesmos do negócio jurídico. Por conseguinte, fica um espaço mais ou menos estreito, no qual cabem tratativas entre os contraentes, se bem que frequentemente se destine somente à determinação de dados pessoais, identificação do objeto, preço e situações particulares.

Necessário se torna que precisemos o significado de adesão em se tratando de condições gerais. É comum falar-se em contratante aderente, para significar a parte que não predispõe as condições gerais. Adesão, em nosso léxico, significa assentimento, aprovação, concordância. Em direito indica, quase sempre, forma anômala de aceitação. Aderir a um contrato ou a uma convenção implica a preexistência do ato ou negócio jurídico. Mas o contrato de adesão só passa a existir com a declaração comum das partes contratantes. Antes da conclusão (oferta mais aceitação) não há contrato; há, tão somente, condições gerais dos contratos. (LÔBO, 2022, p. 122).

A adesão geralmente requer a apresentação de documentos e informações que demonstrem a conformidade do comerciante com todas as exigências legais estabelecidas por autoridades públicas e entidades privadas para conduzir suas atividades de venda de produtos e/ou serviços.

Normalmente, a escolha dos produtos e/ou serviços a serem oferecidos no *marketplace* é de inteira responsabilidade do comerciante, contanto que esses itens estejam alinhados com o perfil do *marketplace*. A plataforma assume a responsabilidade exclusivamente pela administração dos produtos. Conforme estipulado no contrato, o comerciante é encarregado de quaisquer discrepâncias de informações originadas de publicidade e divulgação, bem como da qualidade dos produtos diante dos consumidores e das autoridades competentes, desonerando a plataforma de qualquer obrigação ou responsabilidade nesse contexto.

Além disso, cabe ao comerciante garantir a conclusão das compras sem cancelamentos injustificados, o envio dos produtos nas condições e prazos acordados, incluindo o cumprimento de acordos de entrega programada, e a emissão e envio das notas fiscais pertinentes aos produtos comercializados, entre outras obrigações estipuladas pela plataforma. Em resumo, o comerciante deve aderir

estritamente à Política de Trocas e Devoluções da plataforma, assim como a todas as outras regras e políticas disponíveis para os clientes.

Conforme estabelecido no tipo de acordo firmado com a plataforma, o comerciante pode ser encarregado de retirar produtos defeituosos, de acordo com as disposições dos artigos 18 e 26 do Código de Defesa do Consumidor, e de atender ao direito de arrependimento, conforme o artigo 49, arcando com os custos de frete sem impor encargos adicionais aos consumidores.

Para resguardar seus interesses, as plataformas frequentemente atribuem aos comerciantes a responsabilidade de cobrir todas as despesas relacionadas a possíveis disputas judiciais ou sanções administrativas decorrentes de processos administrativos nos quais o *marketplace* seja parte requerente ou atuada, especialmente em casos vinculados a ações ou omissões do próprio comerciante, como entrega de produtos defeituosos, atrasos na entrega, cancelamentos de compras, entre outros.

Portanto, por meio do contrato, o comerciante assume a responsabilidade por quaisquer discrepâncias de informações resultantes de publicidade e divulgação, bem como pela qualidade dos produtos perante os consumidores e as autoridades públicas, isentando a plataforma de qualquer obrigação ou responsabilidade em todas as situações. Uma gestão inadequada pode resultar na venda de produtos indisponíveis, algo que é estritamente fiscalizado pelos órgãos de proteção e defesa do consumidor. Além disso, a eficaz gestão logística é um fator crucial para o sucesso do comerciante, garantindo a realização das entregas e a manutenção de um relacionamento positivo com o próprio *marketplace*.

4. PROPRIEDADE INTELECTUAL – O COMÉRCIO E O DIREITO DE MARCA NO BRASIL

A propriedade intelectual engloba uma ampla gama de direitos relacionados a diversas formas de expressão humana. Isso inclui direitos sobre obras literárias, artísticas e científicas, bem como as interpretações dos artistas e as execuções dos artistas executantes. Também abrange os direitos sobre fonogramas e transmissões de radiodifusão, juntamente com as inovações em todas as áreas da atividade humana, descobertas científicas, desenhos e modelos industriais, marcas industriais, comerciais e de serviços, além de firmas comerciais e denominações comerciais.

De acordo com Denis Borges Barbosa (2003, p. 10):

Antes da definição convencional, a expressão “Propriedade intelectual” aplicava-se, mais restritamente, aos direitos autorais; nesta acepção, encontramos extenso emprego na doutrina anterior. Em sua origem, porém, como concebido por Josef Kohler e Edmond Picard nos fins do Sec. XIX, o conceito correspondia ao expresso na Convenção da OMPI.

Tem-se, assim, correntemente, a noção de Propriedade intelectual como a de um capítulo do Direito, altíssimamente internacionalizado, compreendendo o campo da Propriedade Industrial, os direitos autorais e outros direitos sobre bens imateriais de vários gêneros.

Conforme os princípios do sistema jurídico de tradição romanística, o conceito de propriedade em relação a bens tangíveis engloba a totalidade dos direitos possíveis que podem ser estabelecidos em relação a um objeto, sendo considerada como a pleno poder sobre as coisas. Uma definição mais detalhada, como a encontrada em nosso Código Civil de 2002, em seu artigo 1.228, poderia ser formulada de maneira em que a propriedade é o direito estabelecido que compreende as faculdades de utilizar o objeto, colher seus frutos, dispor dele e recuperá-lo da posse de qualquer pessoa que o detenha indevidamente. Outros direitos reais que diferem da propriedade representam exercícios autônomos dessas faculdades, uma parte delas ou envolvem limitações e modificações nas mesmas.

Desde 14 de maio de 1996, está em vigor no Brasil a Lei 9.279, que teve um período de um ano de *vacatio legis*, exceto por alguns dispositivos específicos do chamado pipeline. Curiosamente, embora seja efetivamente um código, esta lei evita ser chamada assim. Esta tradição remonta a 1945, quando o Brasil promulgou sua primeira lei geral sobre Propriedade Industrial, através do Decreto Lei 7.903. Desde então, sempre mantivemos essa tradição na nomenclatura das leis, com o Código da Propriedade Industrial de 1945, o de 1967, o de 1969 e, por fim, o de 1971.

Ainda, a proteção à produção intelectual é também prevista na própria Constituição Federativa do Brasil de 1998, em seu artigo 5º, vejamos:

Art. 5º - [...]

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das patentes, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País; [...].

A atual Lei Autoral, de número 9.610/98, foi promulgada pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso em 20 de fevereiro de 1998 e entrou em vigor após 120

dias. Curiosamente, ela continua a seguir a tradição de ser uma norma especial, apesar do novo Código Civil de 2002 que se apresenta como uma lei genérica de Direito Privado.

Segundo Newton Silveira (2018, p. 4), a criatividade humana pode se manifestar de duas formas: na técnica e na estética. Por isso, a proteção jurídica às criações humanas também se divide em duas áreas, sendo o direito de autor, que protege as criações estéticas, e a propriedade industrial, que protege as invenções técnicas.

Em se tratando da propriedade industrial, Barbosa (2003, p. 11) explica que se trata do conjunto de direitos garantidos a desenhos/modelos industriais, patentes, nome comercial e as marcas de fábrica, de comércio e/ou de serviço.

Quando tratamos do conjunto de criações intelectuais relacionadas às empresas, com foco em comerciantes e fabricantes, há diversos objetos de proteção, como o nome empresarial, formas, cores, slogans e outros elementos que possibilitem identificar a origem dos objetos que circulam pelo mercado – esse conjunto que vincula o produto ao fabricante chamamos de marca. Assim, como expõe Silveira (2018, p. 14):

[...] Em suma, a marca é um sinal que se acresce ao produto para identificá-lo e deve ser suficientemente característica para preencher tal finalidade. Em consequência, o que não tem característica de marca não pode ser registrado como marca, tal como o nome do produto ou outros nomes ou sinais que genérica e usualmente são empregados em relação a ele sem com isso implicar distinção entre uns e outros da mesma espécie e gênero. Excluídas as proibições de caráter geral, evidentemente não pode ser registrada a marca que já pertença a outro industrial, comerciante ou prestador de serviços. Nesse caso, diz-se que a marca exige os requisitos da novidade relativa e da especialização. Não é preciso que o sinal seja novo em absoluto ou o nome inventado pelo empresário, basta que seja de fantasia, isto é, que tenha um significado novo. Pode mesmo ser um nome ou sinal já em uso ou registrado como marca de terceiro, desde que se destine a assinalar produtos que não sejam concorrentes.

Ainda, de acordo com a Lei 9.279/96:

Art. 122. São suscetíveis de registro como marca os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais.

Art. 123. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - marca de produto ou serviço: aquela usada para distinguir produto ou serviço de outro idêntico, semelhante ou afim, de origem diversa;

II - marca de certificação: aquela usada para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas, notadamente quanto à qualidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada; e

III - marca coletiva: aquela usada para identificar produtos ou serviços provindos de membros de uma determinada entidade.

Dessarte, resta necessário mencionar, portanto, que dentro do tema de Propriedade Intelectual há uma diferenciação entre Propriedade Industrial e Direito Autoral. Assim explica Silveira (2018, p. 7):

Enquanto as obras protegidas pelo direito de autor têm como único requisito a originalidade, as criações no campo da propriedade industrial, tais como invenções, modelos de utilidade e desenhos industriais, dependem do requisito de novidade, objetivamente considerado.

[...]

Dessa forma, quando um desenho industrial possui somente originalidade relativa, isto é, sua originalidade consiste unicamente na novidade de aplicação, ele não pode merecer a proteção da Lei de Direitos Autorais, estando sujeita sua tutela ao requisito de novidade da Lei de Propriedade Industrial. Se divulgado por qualquer forma antes do pedido de registro, será considerado de domínio público, podendo ser livremente explorado por quem quer que seja.

Já quando a forma possuir suficiente originalidade para merecer a proteção dos direitos autorais, essa proteção independerá de qualquer registro, decorrerá do próprio ato de criação. No caso de desenhos aplicados à indústria, tal forma deverá ser dotada de valor artístico, isto é, deverá possuir caráter expressivo, para que possa ser considerada obra intelectual protegida por direitos autorais.

De tal maneira, seguindo o pensamento do autor e tratando agora de um tema de direitos autorais, há a proteção das marcas, criação desenvolvida com sinais que podem conter tanto nomes quanto símbolos e que são utilizadas para distinguir uma empresa ou um produto em específico. Ainda que as marcas não se tratem de produção artística puramente de espírito, recebem a proteção dos Direitos Autorais quando cumpridos os requisitos, ainda que, no âmbito empresarial, tal proteção se restrinja unicamente ao objetivo de identificação do fabricante ou do produto em si.

Portanto, no âmbito do *e-commerce*, a proteção à propriedade intelectual desempenha um papel essencial na proteção contra a concorrência desleal e engloba uma ampla gama de outros direitos inerentes à atividade intelectual nos campos industrial, científico, literário e artístico. O empresário, ao organizar os recursos de sua empresa, cria uma identidade que é reconhecida pelos clientes. Para facilitar essa identificação, o empresário aplica sinais, como palavras e/ou símbolos, ao seu estabelecimento e aos produtos de sua atividade.

Esses sinais não são obras do espírito, como as invenções e as obras artísticas. No entanto, eles estão relacionados à atividade empresarial e, por isso, são protegidos por lei. Se o sinal em si é uma obra de arte, como um desenho, ele recebe

a proteção completa do direito autoral. Mesmo a lei de direitos autorais protege o título da obra de forma restrita.

Portanto a marca, que começou como assinatura do produtor ou sinal de propriedade, evoluiu para um sinal que identifica a procedência constante de um produto, mercadoria ou serviço. Esse sinal é necessário para diferenciar produtos concorrentes, sendo um instrumento de concorrência, não de monopólio.

Esse tipo de propriedade intelectual, em consonância com Barbosa (2003, p. 698), é comumente utilizado como instrumento de identificação de origem do produto, sendo a marca utilizada como veículo de propaganda para instigar o consumo e valorizar a produção do empresário. Não é, contudo, um pressuposto automático de qualidade, mas pode servir como métrica interna do produtor para manter seus padrões de qualidade.

A aposição da marca ao produto pode significar que ele foi feito sob a responsabilidade do proprietário do sinal, por ele fabricado ou como se fosse fabricado por ele. O crédito ou descrédito resultante do produto incidirá sobre o proprietário da marca, influenciando positivamente ou negativamente o aviamento do estabelecimento. Isso porque, dentro do direito de marca, existem as especificações, como a marca para produtos, para serviços e para comerciantes.

Nessa toada, para que sejam garantidos os direitos de proteção à marca em sua integralidade e no que lhe cabe – a depender do tipo da marca –, é necessário que se faça o devido registro no órgão competente. No cenário brasileiro, o registro é feito no Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, e regulado conforme disposições da Lei nº 9.279/1996 (Lei da Propriedade Industrial) e da Lei nº 9.610/1998 (Lei de Direitos Autorais).

5. RESPONSABILIDADE DO MARKETPLACE EM CASO DE LESÃO AO DIREITO DE MARCA POR “SELLERS”

A discussão sobre a abrangência da responsabilidade dos provedores de plataformas intermediadoras busca analisar em qual grau se pode responsabilizar a plataforma. Para tanto, há quem defenda que a modalidade de responsabilidade a ser aplicada é a solidária, trazendo para esse tema a teoria da aparência, interpretando que, ainda que não se trate de cadeia de consumo (fornecedor – consumidor), o

questionamento se dá em razão da disponibilização de informações com potencial causador de danos em plataformas de venda.

No entanto, verifica-se que, na atualidade, a tendência tem sido que a doutrina compreenda a responsabilidade da empresa provedora da plataforma de *marketplace* somente nos casos em que sabe da infringência e não age.

Dessa maneira se posiciona Teixeira (2015), que compreende que a empresa responsável pela plataforma intermediadora de vendas somente poderá ser responsabilizada por danos provenientes de dados disponibilizados na internet por terceiros se houver conhecimento prévio de que o site está sendo utilizado para atividades lesivas, ou se souber qual a atividade que pontualmente está ocasionando danos e, mesmo ciente, não tomar as medidas necessárias para coibir.

Nessa mesma linha de pensamento notamos a atuação do judiciário brasileiro, conforme os julgados a seguir.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO EMPRESARIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. MARCA REGISTRADA NO INPI. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO DE DANOS PELO USO INDEVIDO DE MARCA EM PRODUTOS À VENDA NO SITE MARKETPLACE DA RÉ (SHOPEE). SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO JULGADO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. NO MÉRITO, É SABIDO QUE A PROTEÇÃO MARCÁRIA ENCONTRASE PREVISTA NA LEI Nº 9.279/96, ART.129 §§ 1º E 2º, BEM COMO NO ART. 5º, INCISO XXIX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPORTA REGISTRAR QUE A TUTELA DA MARCA TEM POR FINALIDADE ESSENCIAL PROTEGÊ-LA OU O NOME DA EMPRESA CONTRA CONTRAFAÇÃO, USURPAÇÃO, PROVEITO ECONÔMICO PARASITÁRIO E CONCORRÊNCIA DESLEAL, ALÉM DE ASSEGURAR QUE O CONSUMIDOR NÃO SEJA CONFUNDIDO QUANTO À PROCEDÊNCIA DO PRODUTO OU SERVIÇO OFERECIDO. NESSE CONTEXTO, VISLUMBRA-SE QUE A TITULARIDADE DA MARCA DECORRE DO REGISTRO DA MESMA JUNTO AO INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL (INPI), CONFERINDO PUBLICIDADE AO ATO. **TRATANDOSE, POR OUTRO LADO, DE PROVEDOR DE INTERNET (MARKETPLACE), NO QUAL SÃO REALIZADOS ANÚNCIOS POR PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS DE PRODUTOS À VENDA, VERIFICA-SE QUE SE TORNA TAREFA IMPOSSÍVEL A FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DE TODO O CONTEÚDO, BEM COMO IDENTIFICAR O QUE SERIA, DE FATO, VENDA AUTORIZADA, NÃO AUTORIZADA OU ATÉ MESMO FALSIFICAÇÕES DE PRODUTOS. **NESTE CASO, DEVE SER APLICADA À ESPÉCIE, A DISPOSIÇÃO DO ART. 19 DA LEI 12.965**, QUE ASSIM DETERMINA: “ART. 19. COM O INTUITO DE ASSEGURAR A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E IMPEDIR A CENSURA, **O PROVEDOR DE APLICAÇÕES DE INTERNET SOMENTE PODERÁ SER RESPONSABILIZADO CIVILMENTE POR DANOS DECORRENTES DE CONTEÚDO GERADO POR TERCEIROS SE, APÓS ORDEM JUDICIAL ESPECÍFICA, NÃO TOMAR AS PROVIDÊNCIAS PARA, NO ÂMBITO E NOS LIMITES TÉCNICOS DO SEU SERVIÇO E DENTRO DO PRAZO ASSINALADO, TORNAR INDISPONÍVEL O CONTEÚDO APONTADO COMO INFRINGENTE, RESSALVADAS AS DISPOSIÇÕES LEGAIS EM CONTRÁRIO.**” FEITAS TAIS CONSIDERAÇÕES, VERIFICA-SE QUE A**

AUTORA COMPROVOU SER A PROPRIETÁRIA DA MARCA EM QUESTÃO, CONFORME REGISTROS COLACIONADOS, BEM COMO QUE NOTIFICOU A RÉ PARA QUE FOSSEM EXCLUÍDAS DO SEU SITE QUAISQUER DIVULGAÇÕES DOS PRODUTOS COM ESSA MARCA NÃO AUTORIZADOS PELA MESMA. POR OUTRO LADO, A RÉ, ASSIM QUE DETERMINADO JUDICIALMENTE, COMPROVOU TER TOMADO AS PROVIDÊNCIAS CABÍVEIS NO SENTIDO DE RETIRAR O CONTEÚDO APONTADO COMO CONTRAFAÇÃO AOS PRODUTOS DA AUTORA, O QUE AFASTARIA SUA RESPONSABILIDADE POR EVENTUAIS DANOS CAUSADOS À ESTA ÚLTIMA. PRECEDENTE DO EG. STJ. ASSIM, CONSTATA-SE QUE A RÉ CUMPRIU O DETERMINADO PELA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, RETIRANDO O CONTEÚDO APONTADO PELA AUTORA EM SUA PETIÇÃO INICIAL, NÃO PODENDO SER RESPONSABILIZADA CIVILMENTE PELOS DANOS SOFRIDOS PELA MESMA. AFASTADA A CONDENAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, NÃO HÁ MAIS RAZÃO PARA ANALISAR SE A SENTENÇA SERIA ULTRA PETITA COM RELAÇÃO AOS PREJUÍZOS PATRIMONIAIS. EM RAZÃO DA RÉ TER SUCUMBIDO EM PEQUENA PARCELA, CONDENA-SE A AUTORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTES ARBITRADOS EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DADO À CAUSA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (TJRJ – Apelação 0128630-37.2021.8.19.0001, Rel. Des. Mônica Feldman de Mattos, Sexta Câmara de Direito Público, julgado em 13/07/2023, DJe 14/07/2023 – grifo meu).

No caso em tela, observa-se a apelação interposta na ação ajuizada por Monteiro de Campo Grande Cosméticos Eireli em face de SHPS Tecnologia e Serviços Ltda (“Shopee”), sob a alegação de uso indevido da marca Tyrrel Professional.

Durante a ação, a empresa ré utilizou-se de argumentos como a alegação de não ter tido ciência prévia do uso indevido da marca da autora, em razão de o anúncio pelo qual veiculava de forma ilícita a produção intelectual – da qual não detinha os direitos de uso – seria de autoria e responsabilidade de um de seus *sellers*, conforme as informações constantes em seus Termos de Uso, assinados pelo lojista terceiro.

No entanto, a condenação em primeiro grau foi possível em razão de que a autora obteve êxito em comprovar que a empresa ré estava ciente do uso indevido da marca por vendedor terceiro em sua plataforma, tendo sido previamente notificada do ocorrido pela própria autora, conforme verifica-se na fundamentação da decisão.

Ocorre que, nos autos de segundo grau de jurisdição, a ré ora apelante foi capaz de demonstrar que, após o recebimento da notificação, cumpriu com a sua obrigação de inativar os anúncios que violavam os direitos de marca da autora, ora apelada. Dessa maneira, considerando a aplicação do artigo 19 da Lei nº 12.965/14, decidiu a Sexta Câmara de Direito Público do TJRJ por afastar a condenação por danos materiais e morais.

Observemos, a seguir, o julgado da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. **USO DE MARCA SEM AUTORIZAÇÃO REMOÇÃO DOS ANÚNCIOS DE VENDAS.** ACÓRDÃO EM SINTONIA COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A Corte local afastou a denúncia da lide com base no substrato fático-probatório dos autos. Rever tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ. A análise da tese referente à distribuição do ônus probatório também esbarra na referida súmula.

2. O Tribunal de origem decidiu em sintonia com orientação desta Corte Superior, no sentido de que: **"Ao ser comunicado da existência de oferta de produtos com violação de propriedade industrial, deve o intermediador virtual de venda e compra agir de forma enérgica, removendo o anúncio do site imediatamente, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada."** (REsp 1383354/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 26/09/2013).

3. Agravo interno não provido.

(STJ - AgInt no AgResp 1951098/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2022, DJe 21/06/2022 – grifo meu).

Neste processo, temos um agravo interno interposto em oposição a uma decisão proferida nos autos de agravo em recurso especial, derivado de um acórdão proferido em segunda instância estadual. O acórdão havia decidido por determinar obrigação às empresas rés – ora apelantes - Americanas S.A. E B2W Companhia Digital. As apelantes invocaram a defesa à liberdade de expressão e impossibilidade de verificação minuciosa de todos os lojistas de seus *marketplaces*, bem como entendimento anterior fixado pelo STJ de que a obrigação de fazer deveria incidir somente sobre os produtos com URL indicadas pelo autor da ação.

No entanto, de forma diversa do julgado anterior, a Corte decidiu por negar provimento ao recurso e manter a sentença, tendo em vista que, durante o curso do processo, restou comprovado que as empresas rés tomaram ciência da violação aos direitos de marca da parte autora, e ainda assim quedaram-se inertes.

Como última análise de caso, evidencia-se o julgado a seguir do Superior Tribunal de Justiça – Terceira Turma, em Recurso Especial interposto por Citizen Watch do Brasil S.A. em face de MercadoLivre.com Atividades de Internet LTDA. e EBazar.com.br LTDA.

A decisão questionada pela recorrente se trata de Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, em que foi revogada medida liminar solicitada pela recorrente, que determinada o impedimento da comercialização de produtos que contivessem “Citizen”.

A recorrente alegou negativa de prestação jurisdicional, tese afastada pela Corte. Quanto à atividade de intermediação de compra e venda, afirmou que houve violação aos artigos 129 e 132, III, da LPI, de modo que, por ser titular da marca “Citizen” não poderia o acórdão ter decidido em sentido contrário senão vedar o comércio não autorizado com a marca nominativa.

No entanto, a Corte decidiu por reafirmar a decisão tomada no referido acórdão de primeiro grau, já que a recorrente, em seu pedido inicial, somente requereu a liminar para suspensão de quaisquer anúncios com a marca nominativa “Citizen”, o que torna de fato muito abrangente a busca e não garante que os produtos comercializados sejam, de fato, uma cópia de sua marca. Ainda, não haveria como a recorrente levantar a questão sobre ilicitude dos produtos comercializados, já que tal pedido não teria sido formulado na inicial e, portanto, não poderia ser tratado na presente instância.

Desse modo, a Terceira Turma do STJ decidiu por negar provimento ao recurso.

CIVIL E COMERCIAL. COMÉRCIO ELETRÔNICO. SITE VOLTADO PARA A INTERMEDIÇÃO DE VENDA E COMPRA DE PRODUTOS. VIOLAÇÃO DE MARCA. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DO EXAURIMENTO DA MARCA. APLICABILIDADE. NATUREZA DO SERVIÇO. PROVIDORIA DE CONTEÚDO. PRÉVIA FISCALIZAÇÃO DA ORIGEM DOS PRODUTOS ANUNCIADOS. DESNECESSIDADE. RISCO NÃO INERENTE AO NEGÓCIO. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL. REMOÇÃO IMEDIATA DO ANÚNCIO. DEVER. DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. DEVER.

1. O art. 132, III, da Lei nº 9.279/96 consagra o princípio do exaurimento da marca, com base no qual fica o titular da marca impossibilitado de impedir a circulação (revenda) do produto, inclusive por meios virtuais, após este haver sido regularmente introduzido no mercado nacional.

2. O serviço de intermediação virtual de venda e compra de produtos caracteriza uma espécie do gênero provedoria de conteúdo, pois não há edição, organização ou qualquer outra forma de gerenciamento das informações relativas às mercadorias inseridas pelos usuários.

3. Não se pode impor aos sites de intermediação de venda e compra a prévia fiscalização sobre a origem de todos os produtos anunciados, na medida em que não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado.

4. Não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na web, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de informação assegurada pelo art. 220, §1º, da CF/88, sobretudo considerando que a Internet representa, hoje, importante veículo de comunicação social de massa.

5. Ao ser comunicado da existência de oferta de produtos com violação de propriedade industrial, deve o intermediador virtual de venda e compra agir de forma enérgica, removendo o anúncio do site imediatamente, sob pena de

responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada.

6. Ao oferecer um serviço virtual por meio do qual se possibilita o anúncio para venda dos mais variados produtos, deve o intermediador ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um dos usuários, a fim de que eventuais ilícitos não caiam no anonimato. Sob a ótica da diligência média que se espera desse intermediador virtual, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo.

7. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 1383354/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 26/09/2013 – grifo meu).

Ainda que a Lei nº 12.965/14 tenha sido editada e promulgada para tratar de direitos e deveres no que compete aos provedores de internet no Brasil, nota-se que o dispositivo tem sido utilizado também para análises judiciais e doutrinárias no que compete às plataformas de *marketplace*, por analogia. Conforme pode-se notar, os três julgados analisados acima partem do disposto no artigo 19, parágrafo 1º do referido diploma legal.

Assim, resta cristalino que, para a análise das demandas judiciais em que o objeto é o uso indevido de marcas em anúncios publicados nas plataformas de *marketplace*, os julgadores verificam primeiramente a legitimidade da autoria da ação (ou seja, se o autor de fato detém os direitos sobre a marca objeto da ação), e posteriormente se havia a ciência prévia da ilicitude por parte do provedor do site.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, o surgimento dos mercados online representa uma mudança significativa no panorama do comércio eletrônico, criando uma plataforma dinâmica que reúne múltiplos fornecedores e consumidores. Esse modelo, caracterizado pelo conceito de “one-stop-shop”, ganhou força devido ao seu custo-benefício para pequenos varejistas e fabricantes, permitindo-lhes atingir um público mais amplo sem os altos gastos associados ao comércio individual.

Os mercados operam com base em acordos digitais ou “contratos telemáticos”, desafiando as teorias contratuais tradicionais e apresentando novos desafios no panorama jurídico. O modelo de *marketplace*, seja B2C Híbrido, Pure *Marketplace* ou Pure C2C, elimina intermediários, agilizando a interação entre fornecedores e consumidores. As responsabilidades das plataformas de mercado vão além da mera intermediação, estendendo-se à promoção de produtos, facilitação de transações e, em alguns casos, até mesmo serviços de entrega.

Porém, examinar a intersecção entre as operações de mercado e a propriedade intelectual, especialmente os direitos de marca registrada, acrescenta outra camada de complexidade.

A proteção da propriedade intelectual, incluindo marcas registradas, desempenha um papel fundamental no contexto do comércio eletrônico. As marcas servem como identificadores de origem e, quando devidamente registradas, gozam de proteção legal. A aposição de uma marca em um produto significa responsabilidade do proprietário, influenciando a percepção do consumidor e a reputação da marca. No cenário em evolução do comércio online, proteger a propriedade intelectual torna-se fundamental para prevenir a concorrência desleal e manter a integridade da marca.

Os contratos entre *marketplaces* e vendedores, muitas vezes na forma de contratos de adesão, estabelecem as regras e responsabilidades de cada parte. Estes contratos, embora não sejam extensivamente negociados, definem as obrigações dos comerciantes, incluindo a adesão às políticas da plataforma, garantia de qualidade do produto e conformidade com os requisitos legais. As plataformas de mercado, por sua vez, muitas vezes assumem responsabilidade subsidiária, intervindo quando surgem defeitos ou problemas nos serviços que prestam.

Contudo, ainda que o intermediador da venda se encontre na cadeia de consumo, não pode ser responsabilizado por todos os vícios que perpassam o produto

na relação consumeirista, devendo o fornecedor direto do produto ser responsabilizado pelos vícios do produto que disponibiliza na plataforma. Isso porque não há como o provedor do *marketplace* fiscalizar minuciosamente cada produto de cada lojista cadastrado em sua plataforma.

Da mesma maneira, quando falamos sobre conflitos atinentes ao tema da lesão à propriedade intelectual, não há como o responsável pela plataforma fiscalizar, um a um, os seus lojistas e seus respectivos produtos, para verificação das imagens e dos desenhos industriais utilizados.

Como uma das soluções desenvolvidas pelas plataformas, há a cláusula de responsabilidade no contrato de adesão, assinado por sellers no momento de sua entrada no *marketplace*, em que toma ciência e declara que possui o registro de todas as imagens, dos produtos e dos materiais a serem divulgados, assumindo a responsabilidade em caso de violação das normas relativas à propriedade intelectual.

Nessa toada, os Tribunais têm entendido que os *marketplaces*, como provedores de conteúdo de terceiros, beneficiam-se dos termos do artigo 19, parágrafo 1º da Lei 12.965/14, que prevê que o provedor somente poderá ser responsabilizado por conteúdo gerado por terceiro se, após ordem judicial, não tomar as providências cabíveis.

Portanto, em sua caracterização como provedor de conteúdo, especialmente como um fornecedor de aplicações de internet, o "*marketplace*" não pode ser responsabilizado de forma objetiva por violações de direitos de terceiros, ao contrário do cenário onde está inserido em uma relação de consumo. Em contrapartida, é plausível imputar responsabilidade subjetiva ao "*marketplace*" no caso de comprovação de seu conhecimento prévio sobre a violação e sua inação subsequente, como a omissão na remoção do conteúdo ofensor para cessar a infração.

Isso ocorre porque os fornecedores de conteúdo não são compelidos a supervisionar previamente as informações veiculadas em suas plataformas, visto que um monitoramento prévio poderia ser interpretado como uma restrição à liberdade de expressão e uma forma de censura.

Em resumo, a evolução do comércio eletrônico através dos mercados provoca uma mudança de paradigma nas relações contratuais, nos quadros de responsabilidade civil e na proteção da propriedade intelectual. O panorama jurídico deve adaptar-se aos desafios colocados por estes modelos inovadores, garantindo

um equilíbrio entre os interesses dos consumidores, fornecedores e operadores de plataformas. À medida que a tecnologia continua a avançar, os quadros jurídicos terão de evoluir para promover um ambiente de mercado justo, transparente e seguro para todas as partes interessadas.

Assim, pode-se concluir que o *marketplace* pode ser responsabilizado subjetivamente somente na hipótese de ser comprovado que tomou conhecimento da violação à marca e ficou-se inerte, não removendo o conteúdo violador de direitos alheios para fazer cessar tal infração. Isso porque os provedores de conteúdo não são obrigados a controlar previamente as informações colocadas em seu domínio, vez que eventual monitoramento constituiria violação da liberdade de comunicação e censura.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm. Acesso em: 21 ago. 2023.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 21 ago. 2023.

BRASIL. **Marco Civil da Internet**. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 21 ago. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1951098/RJ**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Rio de Janeiro, julgado em 20/06/2022. DJe 21/06/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1383354/SP**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. São Paulo, julgado em 27/08/2013. DJe 26/09/2013

BINICHESKI, Paulo Roberto. **Responsabilidade civil dos provedores de Internet: direito comparado e perspectivas de regulamentação no direito brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2011.

CARVALHO, Américo da Silva. **Direito das marcas**. Coimbra: Coimbra Ed., 2004.

INSTITUTO DANNEMANN SIEMSEN DE ESTUDOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL. **Comentários à Lei da Propriedade Industrial**. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

LÔBO, Paulo Luiz N. Direito Civil Volume 3 - Contratos. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596793. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596793/>>. Acesso em: 15 out. 2023.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Comércio eletrônico**. Trad. Fabiano Menke. Notas de Claudia Lima Marques. São Paulo: Ed. RT, 2004.

LIPPERT, Márcia Mallmann. **A empresa no Código Civil: elemento de unificação no direito privado**. São Paulo: Ed. RT, 2003.

MORAES, Carla Andreatta Sobbé; LIMBERGER, Têmis. **Comércio Eletrônico**. Revista dos Tribunais Online. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 97/2015. p. 255 – 270. Janeiro/Fevereiro de 2015.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Sexta Câmara de Direito Público). **Apelação cível nº 0128630-37.2021.8.19.0001**. Relatora: Des. Mônica Feldman de Mattos. Julgado em 13/07/2023. DJe 14/07/2023

ROCHA, Roberto Silva da. **Natureza jurídica dos contratos celebrados com sites de intermediação no comércio eletrônico**. Revista Jurídica Empresarial. Porto Alegre: Ano 01, Nº 02, Maio/Junho 2008, p. 77/121.

RODAS, João G. **Aspectos jurídicos do marketplace**: análise do Brasil e União Europeia. Consultor Jurídico, 16/07/2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jul-16/olhar-economico-aspectos-juridicos-marketplace-analise-brasil-uniao-europeia/>>. Acesso em: 01 nov. 2023.

SILVEIRA, Lavinia D. R. **O Marketing De Afiliados E A Cadeia De Fornecimento: Uma Análise Da Responsabilidade Civil**. Vitória/ES: Faculdade de Direito de Vitória, 2023. Disponível em: <<http://www.repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/1555/1/TCC%20-%20Lavinia%20Dheniffer%20Rampinelli%20Silveira%20-%20ok.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2023.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual**: propriedade industrial, direito de autor, software, cultivares, nome empresarial, título de estabelecimento, abuso de patentes 6a ed.. Barueri/SP: Editora Manole, 2018. E-book. ISBN 9788520457535. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520457535/>>. Acesso em: 06 nov. 2023.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim A. **Manual de Direito do Consumidor: Direito Material e Processual**. Volume Único. Rio de Janeiro: Grupo GEN/Editora Método, 2023. E-book. ISBN 9786559648054. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648054/>. Acesso em: 21 ago. 2023.

TEIXEIRA, Tarcísio. **Comércio eletrônico e legislação aplicável**. São Paulo/SP: Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555593242. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593242/>. Acesso em: 07 nov. 2023.

_____. **Comércio Eletrônico** - conforme o marco civil da internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil, 1ª edição. São Paulo/SP: Editora Saraiva, 2015. E-book. ISBN 9788502622494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502622494/>. Acesso em: 07 nov. 2023.