

UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU
CURSO DE DIREITO

LUIZ FELIPE DA SILVA ABREU

**A RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE INTERNET POR CONTEÚDOS
INSERIDOS POR TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS SOB A ÓTICA DO MARCO
CIVIL DA INTERNET – LEI Nº 12.695/2014**

SÃO PAULO

2023

LUIZ FELIPE DA SILVA ABREU

**A RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE INTERNET POR CONTEÚDOS
INSERIDOS POR TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS SOB A ÓTICA DO MARCO
CIVIL DA INTERNET – LEI Nº 12.695/2014**

Artigo científico submetido à Universidade São Judas Tadeu (USJT) como requisito parcial para obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. João Roberto G. Gamba.

SÃO PAULO

2023

Este trabalho é dedicado à minha família e aos meus pais, que sempre me apoiaram nos momentos mais difíceis.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus por me dar saúde, sabedoria e estímulo para continuar estudando.

Agradeço à minha família que sempre me apoiou e esteve ao meu lado, em especial aos meus pais, que muito se sacrificaram em prol dos meus estudos.

Agradeço aos professores e colegas que conheci e muito me ensinaram na faculdade.

E por fim, agradeço à esta instituição de ensino e aos colaboradores do Núcleo de Práticas Jurídicas, que prestam apoio jurídico à população mais carente e muito me ajudaram em meu desenvolvimento pessoal através do estágio.

Muito obrigado.

RESUMO

O presente artigo analisará acerca da reponsabilidade civil dos provedores de aplicações de internet por conteúdo gerado por terceiros, sob ótica da Lei 12.965/14 e jurisprudência brasileira. A elaboração do trabalho fundamenta-se a partir da pesquisa em legislações, julgados e livros que conduziram ao entendimento da responsabilidade de provedores. Trata-se de trabalho documental de natureza descritiva. As conclusões encontradas indicam que, em regra, a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo gerado por terceiro é subjetiva, o que depende da comprovação de culpa do provedor.

Palavras-chave: Provedores de Internet. Responsabilidade Civil. Conteúdo Ilícito. Marco Civil da Internet.

ABSTRACT

This article will analyze the civil liability of internet application providers for content generated by third parties, from the perspective of Law 12,965/14 and Brazilian jurisprudence. The preparation of the work is based on research into legislation, judgments and books that led to an understanding of the responsibility of providers. This is documentary work of a descriptive nature. The conclusions found indicate that, as a rule, the civil liability of providers of content generated by third parties is subjective, which depends on proving the provider's guilt.

Keywords: Internet Providers. Civil responsibility. Illicit Content. Civil Rights Framework for the Internet.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	9
2.	DO DIREITO DIGITAL.....	10
2.1	EVOLUÇÃO DA INTERNET.....	10
2.2	SURGIMENTO DO DIREITO DIGITAL.....	12
2.3	REDES SOCIAIS.....	14
3.	DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	15
3.1	CONCEITO, ELEMENTOS E ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE.....	15
4.	DOS PROVEDORES DE INTERNET.....	17
4.1	PROVEDOR DE <i>BACKBONE</i>	18
4.2	PROVEDOR DE ACESSO.....	18
4.3	PROVEDOR DE CORREIO ELETRÔNICO.....	19
4.4	PROVEDOR DE HOSPEDAGEM.....	19
4.5	PROVEDOR DE CONTEÚDO.....	20
5.	DOS DIREITOS A PERSONALIDADE E LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	21
6.	REDES SOCIAIS E “FAKE NEWS”	24
7.	DA RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE INTERNET POR CONTEÚDOS INSERIDOS POR TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS SOB A ÓTICA DO MARCO CIVIL DA INTERNET.....	25
7.1	RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES ANTES DO MARCO CIVIL.....	25
7.2	RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES SOB A ÓTICA DO MARCO CIVIL.....	28
8.	CONCLUSÃO.....	32
9.	REFERÊNCIAS.....	34

1. INTRODUÇÃO

A evolução desenfreada da internet tornou o ambiente digital livre, sem quaisquer regulamentações, dinâmica esta que influenciou o Direito para que se adaptasse à nova realidade. Novas tecnologias da informação e comunicação tem modificado o comportamento da sociedade, do Estado e do direito.

Diversas leis têm sido criadas no intuito de regular essas tecnologias e, ao mesmo tempo, proteger a privacidade dos cidadãos. O Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14), nesse sentido, estabeleceu um conjunto de direitos e deveres aplicáveis aos usuários da internet, provedores e poder público, visando a regulamentar os atos praticados na internet. Com o surgimento Marco Civil, a regulamentação do ambiente digital tornou-se mais aprimorada.

Ainda assim, os provedores de internet conseguem maior abrangência e assumem cada vez mais espaço na divulgação e impulsionamento de conteúdos ilícitos no ambiente digital. Por isso, justifica-se a relevância da pesquisa no que tange a responsabilização dos provedores por conteúdos ilícitos inseridos por terceiros.

O objetivo principal do trabalho é analisar como se dá responsabilidade civil dos provedores de internet e se a opção legislativa adotada pela atual legislação é adequada. Para tanto, o trabalho discorrerá entorno do surgimento e evolução da internet, do direito digital e das redes sociais. Será tratado acerca da responsabilidade civil e da conceituação dos diferentes tipos de provedores, bem como na ponderação dos direitos fundamentais no ambiente digital. E sobre o funcionamento das redes sociais no que tange ao compartilhamento de notícias falsas.

O método de pesquisa utilizado é dedutivo, pautado na análise exploratória e descritiva de conteúdo doutrinário, normativo e jurisprudencial. Salienta-se que o Google Acadêmico e biblioteca da Universidade foram utilizados.

2. DO DIREITO DIGITAL

2.1 EVOLUÇÃO DA INTERNET

A internet passou a ser desenvolvida em um projeto embrionário, em que sua destinação era meramente científica, utilizada pelo governo e para armazenamento de dados durante a Segunda Guerra pelos Estados Unidos. A ideia principal era de criação de uma rede que não pudesse ser destruída e que fosse capaz de ligar pontos de informações estratégicos aos militares. Informação essa muito cara, pouco acessível e centralizada. *Arpanet* foi a primeira rede a ser implementada, em 1969. Mesmo depois de outras redes de computadores terem sido criadas, manteve-se como a mais importante durante a década de setenta (ROSA, 2012, online).

A estrutura física da internet é constituída pelo conjunto de computadores que a compõem e pelos meios físicos que os interconectam, como fibras óticas, linhas telefônicas, ondas de rádio etc. A estrutura lógica da internet ou o seu “código” são as inúmeras linguagens que fazem com que as partes físicas possam comunicar-se entre si. Nesta camada, estão incluídos não só os programas de computador, como também protocolos e linguagens compartilhadas entre eles (como o protocolo TCP/ IP, base da internet). Aqui se incluem também os sistemas operacionais, como o sistema Microsoft Windows ou o Linux. A estrutura de conteúdo corresponde a tudo aquilo que é transmitido sobre as camadas física e lógica, como um texto, um e-mail, uma música, um filme, uma mensagem, uma fotografia (LEMOS, 2005, p. 16).

A internet passou a ser uma tecnologia utilizada nos institutos de pesquisa e no meio acadêmico, em razão da ampliação da rede com sistemas computacionais diferentes. Cientistas e estudantes começaram a se comunicar, trocar informações e compartilhar recursos de computadores. Tornou-se, um meio de comunicação global, encurtador de distâncias, entretenimento, entre outras funções que assumiu com o decorrer do tempo (ERCILIA; GRAEFF, 2008).

Com as mudanças ocorridas desde então a internet não parou de evoluir, se desenvolveu de forma rápida, sendo considerados um dos grandes marcos de evolução para sociedade. Se popularizou nos anos 80 e 90, onde facilitou a disseminação dos meios de comunicação e informação; a exemplo do crescimento de vários recursos e facilidades de acesso e transmissão, que vão desde o correio

eletrônico (*e-mail*) até o acesso a banco de dados e informações disponíveis na *World Wide Web* (WWW), seu espaço multimídia (PINHEIRO, 2021, p.22).

Tal mudança acontece desde então na ordem tecnológica, social e jurídica, devendo, portanto, serem estudadas com maior compreensão por não ser um meio de comunicação formado apenas por computadores, mas também por indivíduos numa conceituação ampla. A internet é mais que um simples meio de comunicação eletrônica, formada não apenas por uma rede mundial de computadores, mas, principalmente, por uma rede mundial de Indivíduos. Indivíduos com letra maiúscula, porque estão inseridos em um conceito mais amplo, que abrange uma individualização não só de pessoas físicas como também de empresas, instituições e governos. A Internet elimina definitivamente o conceito de corporação unidimensional, impessoal e massificada. Isso significa profunda mudança na forma como o Direito deve encarar as relações entre esses Indivíduos (PINHEIRO, 2021, p.17).

O modo de evolução da internet acaba por explicar as contradições internas na sua própria estruturação e utilização, principalmente na sua regulação, em que se observa a tensão entre a defesa de um sistema aberto ou fechado, mais ou menos controlado. Nesse contexto, é importante pontuar que a internet funciona como um elemento impulsionador para que cada pessoa possa se manifestar livremente, ao mesmo tempo que poucos atores controlam os canais e a forma como os conteúdos são vistos pelas diferentes pessoas, auferindo resultados econômicos a partir da coleta de dados dos usuários e sua administração no sentido de gerar cada vez mais engajamento no uso dos serviços (BIOLCATI, 2022, p. 40).

De um lado, vê-se a democratização dos meios de comunicação e a crença exagerada os usuários comuns que suas ideias, opiniões ou retratos são isentos e independentes. Do outro, os meios de produção das mensagens são gerados e mantidos em um ambiente de oligopólio empresarial com vistas ao lucro. Empresas exploram comercialmente a atividade de internet e buscam consolidar sua influência e seu poder para que favoreçam seus ganhos econômicos, com afastamento da regulação estatal até onde seja interessante essa finalidade. Valem-se do apoio dos usuários que se colocam contra a normatização, fomentando o argumento da proteção de suas liberdades, quando, na verdade, são grupos empresariais que definem o que seja essa liberdade (BIOLCATI, 2022, págs. 40 e 41).

2.2 SURGIMENTO DO DIREITO DIGITAL

A evolução desenfreada da internet tornou o ambiente digital livre, sem quaisquer regulamentações, dinâmica esta que influenciou o Direito para que se adaptasse à nova realidade. Ensina Pinheiro (2021, p.17) que essa nova era traz transformações em vários segmentos da sociedade — não apenas transformações tecnológicas, mas mudanças de conceitos, métodos de trabalho e estruturas. O Direito também é influenciado por essa nova realidade. A dinâmica da era da informação exige uma mudança mais profunda na própria forma como o Direito é exercido e pensado em sua prática cotidiana.

O Direito Digital consiste na evolução do próprio Direito, abrangendo todos os princípios fundamentais e institutos que estão vigentes e são aplicados até hoje, assim como introduzindo novos institutos e elementos para o pensamento jurídico, em todas as suas áreas (PINHEIRO, 2021, p.26).

Fez-se necessário que o ordenamento jurídico brasileiro tutelasse as relações na sociedade digital, a fim de garantir a segurança e a ordem no jurídica no ambiente digital. Na Era Digital, o instrumento de poder é a informação, não só recebida, mas refletida. A liberdade individual e a soberania do Estado são hoje medidas pela capacidade de acesso à informação. Em vez de empresas, temos organizações moleculares, baseadas no Indivíduo. A mudança é constante e os avanços tecnológicos afetam diretamente as relações sociais. Sendo assim, o Direito Digital é, necessariamente, pragmático e costumeiro, baseado em estratégia jurídica e dinamismo (PINHEIRO 2021, p.25).

Em razão da popularização da internet e, mais precisamente, do aumento massivo dos conteúdos elaborados no seu seio pelas mais diversas pessoas e relações estabelecidas entre elas, surgiu um movimento destinado à regulação da circulação de certos materiais tidos como lesivos aos direitos das pessoas e mesmo à sociedade, ingressando-se assim, a regulação da internet. Essa forma de controle pode se embasar pela participação ativa entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, na maioria das vezes por leis nacionais que permitem que certos conteúdos sejam bloqueados ou filtrados mediante ordem judicial (BIOLCATI, 2022, págs.42 e 43).

Nesse contexto, Tepedino (2023, p.277) destaca a importância da interpretação para melhor aplicação das normas jurídicas pelos operadores do direito, ante a falta de técnica legislativa para acompanhamento das transformações tecnológicas:

A internet, nessa mesma esteira, apresenta-se como rede de trocas e informações que, a um só tempo, agiganta as liberdades e o potencial danoso a bens jurídicos relevantes, ameaçando por vezes a própria autonomia existencial. Nesse ambiente de liberdades quase incontroláveis, em que a técnica legislativa se mostra inapta a acompanhar a dinâmica das transformações tecnológicas, impõe-se ao intérprete o desafio metodológico de buscar na complexidade do ordenamento jurídico os instrumentos para a tutela adequada da pessoa humana. Tal desafio passa, necessariamente, pela análise das potencialidades do meio virtual, perquirindo-se no caso concreto a injustiça do dano e os meios de reparação.

Esclarece Pinheiro (2021, p.25) que é certo é que a sociedade digital está evoluindo muito rápido e o Direito deve acompanhar esta mudança, aprimorar-se, renovar seus institutos e criar novos capazes de continuar garantindo a segurança jurídica das relações sociais, sob pena de ficar obsoleto e isso estimular a prática da justiça com o próprio *mouse* e todas as mazelas associadas ao uso arbitrário das próprias razões e ao desequilíbrio que pode ser gerado pelo poder desmedido das grandes corporações que são proprietárias dos recursos que permitem a realização da vida digital.

Na perspectiva da tecnologia da informação, o direito e o Estado precisam se adequar e se reinventar, seja para acompanhar o avanço tecnológico, seja para se aproximar da sociedade. Os impactos das novas tecnologias repercutem na complexidade do direito, na proteção e na privacidade das pessoas, com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), e na investigação/persecução de crimes digitais, com suas devidas penas e coibição de práticas ilícitas que firam bens jurídicos protegidos pela Constituição Federal de 1988 e pelas leis. Outras possibilidades incluem a proteção da propriedade intelectual (direitos digitais, direito industrial e direito de patentes e assemelhados), uso dos recursos dos processos judiciais eletrônicos para resolução de conflitos na Justiça e em processos administrativos nos órgãos públicos, na elaboração e na legitimação de contratos eletrônicos comerciais, bancários, consumeristas e administrativos (SILVA, *et al.*, 2021, p.18).

Percebe-se que as tecnologias da informação e comunicação tem modificado o comportamento da sociedade, do Estado e do direito. Diversas leis tem sido criadas

no intuito de regular essas tecnologias e, ao mesmo tempo, proteger a privacidade dos cidadãos. O direito possui papel primordial nesse novo ambiente tecnológico: regulando e protegendo a sociedade.

2.3 REDES SOCIAIS

As redes sociais podem ser definidas como um conjunto de nós e elos. Os elos ligam díades (pares) de nós. Podem ser simplesmente binários ou também conter a força de laços. Podem ser mútuos ou assimétricos. Podem não existir, caso em que se diz que um vínculo é nulo; ou dois nós podem ser ligados de várias maneiras, quando se diz que o vínculo é multiplex. A rede pode ser definida quer como um conjunto de nós e seus elos diádicos inerentes, quer com base nos elos que assim determinam quais nós estamos incluídos no contexto da rede (KLEINDORFER, 2012, p.66).

As redes sociais apresentam-se como ambientes de alta interatividade, em que os usuários ao terem acesso ao que é produzido por outras pessoas, engajam-se nos processos de compartilhamento dos conteúdos, discussão, modificação, aprimoramento, e estabelecem intensas relações comunicativas entre si (BIOLCATI, 2022, p. 148).

Da maneira com que conhecemos hoje, as redes sociais digitais começaram a despertar o interesse maciço dos usuários da Internet com a popularização do Orkut, lançado em 2004. Amparada na maior experiência dos usuários brasileiros no compartilhamento de músicas e nos blogs e fotologs, levando a criação de mais de 30 milhões de perfis de usuários brasileiros. O sucesso do Orkut abriu caminho para que novas redes sociais surgissem, como o Facebook, o Twitter e o Foursquare. Tão importante quanto essa adesão, foi a geração de um ambiente propício para outras formas de negócios em rede (KLEINDORFER, 2012, págs. xiii e xiv).

Percebe-se interferência indireta dos provedores quanto ao modo de organização e disponibilização dos conteúdos aos usuários, nas maiores e mais populares redes sociais, como Facebook, Instagram, Twitter e YouTube. Via de regra as comunicações são estabelecidas de forma aberta, acessível a todos os usuários que possuam conexão com a internet (BIOLCATI, 2022, p. 150).

3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 CONCEITO, ELEMENTOS E ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE

De acordo com Gonçalves (2023, p. 24), a palavra responsabilidade origina-se do latim *respondere*, que encerra a ideia de segurança ou garantia de restituição ou compensação do bem sacrificado. Tendo significado de recomposição, de obrigação de restituir ou ressarcir.

Assim, a responsabilidade civil tem como principal objetivo restaurar o equilíbrio jurídico-econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima, buscando por intermédio de uma indenização a reparação do dano material ou compensação do dano moral pelo prejuízo sofrido (BONHO, *et al.*, 2018, p.24).

A reponsabilidade tem como espécies subjetiva e objetiva, sendo a culpa um elemento integrante ou não da obrigação de reparar. Pressupõe um ato voluntário do agente causador do dano, que é passível de indenização. Para isso, há elementos essenciais para caracterização da responsabilidade, como a conduta do agente, a ocorrência do dano, o nexu causal entre a conduta e o dano, e a culpa ou dolo (BONHO, *et al.*, 2018, p.81).

A responsabilidade civil subjetiva ocorre quando o agente age com culpa, restando comprovada a presença de um dos elementos de negligência, imprudência ou imperícia, gerando o dever de reparação (BONHO, *et al.*, 2018, p.30).

Já a responsabilidade objetiva não depende da comprovação de culpa do agente causador do dano, apenas do nexu de causalidade entre sua conduta e o dano causado à vítima. Isto é, ainda que o agente causador não tenha agido com dolo ou culpa, será obrigado a indenizar. Esse fenômeno é justificado na teoria do risco, a qual defende que, se alguém exerce atividade criadora de perigos, deve responder pelos danos que ocasionar a terceiros, sendo a responsabilidade decorrente do risco criado pela atividade e não pela culpa (BONHO, *et al.*, 2018, p.32).

O Código Civil (CC) brasileiro de 2002 trata da responsabilização subjetiva em seu art. 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Em continuidade, o art. 927, *caput*, dispõe que “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (BRASIL, 2002).

No caso da responsabilização objetiva, o art. 927, parágrafo único, estabelece que “Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor implicar em dano, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (BRASIL, 2002).

Diz-se, portanto, que as obrigações derivadas de atos ilícitos são aquelas que se constituem por meio de ações ou omissões culposas ou dolosas, praticados de modo a causar dano para outrem. Nasce em consequência do dano, o dever de indenizar ou ressarcir o prejuízo causado. A responsabilização pode se dar de forma subjetiva (com a demonstração de culpa) ou objetiva (sem demonstração de culpa).

Por mais importante que seja a obrigação da obrigação do dever de reparar, protegendo as vítimas em uma sociedade cada vez mais sujeita a riscos decorrentes das tecnologias, dos bancos de dados, dos aparatos industriais, da engenharia genética e assim por diante, não se pode desvirtuar a finalidade e os elementos da responsabilidade civil. O dever de reparar não há de ser admitido sem a presença do dano e do nexo de causalidade entre a atividade e o evento danoso, tendo por escopo o ressarcimento da vítima. A indenização imposta sem a observância dos pressupostos representa, a médio prazo, o colapso do sistema, violência contra a atividade econômica e um estímulo para o enriquecimento sem justa causa (TEPEDINO, *et al*, 2023, p. 278).

No ambiente virtual, o problema assume contornos sensíveis considerando eventual posicionamento no sentido da objetivação acrítica da responsabilidade dos provedores de internet por conteúdo gerado por terceiros, uma vez que pode gerar consequências devastadoras quanto à exploração desse serviço tão essencial ao ambiente democrático e destinado à liberdade de expressão. Portanto, mostra-se imprescindível a avaliação, no caso concreto, da responsabilidade dos provedores de internet, a fim de que se possa garantir a higidez do sistema, combatendo a produção de danos injustos, sem que se inviabilize a promoção do espaço virtual como ambiente de liberdade, informação e democracia (TEPEDINO, *et al*, 2023, p. 278).

4. DOS PROVEDORES DE INTERNET

De acordo com Leite (2014, p.792), o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.695/2014, trata de dois tipos de provedores de internet: aqueles dedicados a prover o acesso à internet e aqueles que disponibilizam as mais diversas aplicações na rede.

O artigo 5º, inciso V, da supracitada legislação, define conexão à internet como sendo “a habitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet mediante a atribuição e autenticação de um endereço IP”; bem como denomina aplicações de internet, no inciso VII, como sendo “o conjunto de funcionalidade que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet” (BRASIL, 2014).

A Ministra Nancy Andrighi, em decisão do Recurso Especial nº 1.316.921/RJ, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conceituou acerca das diferenças entre os provedores de internet:

Os provedores de serviços de Internet são aqueles que fornecem serviços ligados ao funcionamento dessa rede mundial de computadores, ou por meio dela.

Trata-se de gênero do qual são espécies as demais categorias, como: (i) provedores de backbone (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede;

(ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores backbone e revendem aos usuários finais, possibilitando a estes conexão com a Internet;

(iii) provedores de hospedagem, que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto;

(iv) provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na Internet; e

(v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede os dados criados ou desenvolvidos pelos provedores de informação ou pelos próprios usuários da web.

Entende-se que provedor de conexão à internet é aquele que oferece ao usuário os meios de conectar-se à rede Mundial de Computadores e, atribuindo-lhe um endereço de IP, a qual permite a individualização do terminal de acesso e identificação do provedor através do qual a conexão se realiza. Por outro lado, provedor de aplicação é aquele que coloca à disposição do usuário diversas ferramentas digitais a serem acessadas remotamente (LEITE, *et al*, 2014, p.829).

Leonardi (2012, p. 65) compreende que provedor de serviços de internet é gênero do qual as demais categorias (backbone, acesso, correio eletrônico,

hospedagem e conteúdo) são espécies. O provedor de serviços de Internet é a pessoa natural ou jurídica que oferece serviços relacionados ao funcionamento da internet ou por meio dela; sendo importante compreender que, embora usualmente oferecidas conjuntamente, são atividades distintas que podem ser prestadas pela mesma empresa a um mesmo usuário ou por diversas empresas, separadamente.

4.1 PROVEDOR DE *BACKBONE*

Leonardi (2012, p.65) define provedor de *backbone*, ou infraestrutura, como a pessoa jurídica que detém as estruturas da rede capazes de manipular grandes volumes de informações, constituídas por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade.

Leonardi (2012, págs. 65 e 66) entende que:

O provedor de *backbone* oferece conectividade, vendendo acesso à sua infraestrutura a outras empresas, que, por sua vez, fazem a revenda de acesso ou hospedagem para usuários finais, ou que simplesmente utilizam a rede diretamente. O usuário final, que utiliza a Internet através de um provedor de acesso ou hospedagem, dificilmente terá alguma relação jurídica direta provedor de *backbone*

Provedores de *beckbone* garantem a interconexão dos diversos segmentos da rede, abastecendo serviços e informações aos provedores de acesso e sendo capazes de manipular um grande volume de dados.

No Brasil, são exemplos de provedores de *beckbone* a Embratel e a Rede Nacional de Pesquisa.

4.2 PROVEDOR DE ACESSO

Provedor de acesso ou conexão é aquele que fornece o serviço que possibilita o acesso de consumidores à internet.

Leonardi (2012, p. 66) define que:

O provedor de acesso – também chamado de provedor de conexão – é a pessoa jurídica fornecedora de serviços que consistem em possibilitar o acesso de seus consumidores à Internet. Para ser considerada um provedor de acesso é suficiente que a empresa fornecedora de tais serviços ofereça a seus consumidores apenas o acesso à Internet, não sendo necessário que também forneça, em conjunto, serviços acessórios (tais como correio

eletrônico, locação de espaço em disco rígido, hospedagem de páginas), ou que disponibilize conteúdo a seus clientes. Basta que possibilite a conexão dos computadores de seus clientes à Internet.

No Brasil os principais provedores de acesso à internet, destacam-se: Net Virtual, Brasil Telecom, GVT, além de operadoras de telefonia celular como Tim, Claro e VIVO.

4.3 PROVEDOR DE CORREIO ELETRÔNICO

Provedor de correio eletrônico é aquele que fornece serviços que possibilitam o envio de mensagens entre usuários da rede, possibilitando o armazenamento de mensagens enviadas mediante nome de usuário e senha de acesso, geralmente definidos pelo próprio usuário.

Leonardi (2012, p. 66) ensina que:

O provedor de correio eletrônico é a pessoa jurídica fornecedora de serviços que consistem em possibilitar o envio de mensagens do usuário a seus destinatários, armazenar as mensagens enviadas a seu endereço eletrônico até o limite de espaço disponibilizado no disco rígido de acesso remoto e permitir somente ao contratante do serviço o acesso ao sistema e às mensagens, mediante o uso de um nome de usuário e senha exclusivos normalmente definidos pelo próprio usuário.

O usuário, quando desejar, pode optar por descarregar as mensagens em seu próprio dispositivo ou computador, removendo-as ou não do servidor, ou simplesmente acessá-las diretamente no servidor sem descarregá-las, utilizando, em qualquer caso, o nome de usuário e a senha escolhidos por ele.

São exemplos de provedores de correio eletrônico mais populares no Brasil: Gmail, Hotmail, Yahoo, entre outros.

4.4 PROVEDOR DE HOSPEDAGEM

Provedor de hospedagem é aquele que possibilita o armazenamento de dados em servidores próprios para acesso remoto de terceiros, de acordo com condições estabelecidas com o contratante do serviço.

Leonardi (2012, p. 66):

Assim, um provedor de hospedagem oferece dois serviços distintos: o armazenamento de arquivos em um servidor e a possibilidade de acesso a tais arquivos conforme as condições previamente estipuladas com o provedor

de conteúdo, que pode escolher entre permitir o acesso a quaisquer pessoas ou apenas a usuários determinados.

Os provedores de hospedagem podem também oferecer serviços adicionais, tais como locação de equipamentos informáticos e de servidores, registros de nomes de domínio, cópias periódicas de segurança do conteúdo armazenado, entre outros. Ressalte-se, no entanto, que isso não é necessário para que seja considerado um provedor de hospedagem.

São exemplos de provedores de hospedagem no Brasil: Locaweb e UOL Host, entre outros.

Os provedores de hospedagem também podem oferecer plataformas prontas aos usuários para fins específicos, tais como websites, blogs, publicações de vídeos, acesso a música, redes sociais e outros. O principal objetivo é o serviço de armazenamento online de informações pessoais para acesso remoto. Exemplos mais populares no Brasil são: YouTube, Twitter, Facebook, Google, entre outros.

As redes sociais, como visto, são provedores de hospedagem que não criam material próprio, mas manipulam sua forma de apresentação e disponibilizam o ambiente necessário para que os usuários elaborem seus materiais e os propaguem na rede.

4.5 PROVEDOR DE CONTEÚDO

Provedor de conteúdo é aquele que disponibiliza na internet informações criadas ou desenvolvidas por terceiros, utilizando servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem de terceiros para armazenamento.

Leonardi (2012, p. 67) distingue acerca das diferenças entre o provedor de informação e provedor de conteúdo:

Uma ressalva deve ser feita: a doutrina estrangeira por vezes faz referência à figura do “provedor de informação”, que não se confunde com o “provedor de conteúdo”. Afirma-se que, no âmbito da Internet, a pessoa natural ou jurídica que explora o meio de informação ou divulgação é o provedor de conteúdo, ao passo que o efetivo autor da informação seria chamado de “provedor de informação”. Entendemos que se deve utilizar simplesmente “autor” e não a expressão “provedor de informação”, evitando-se assim complexidade desnecessária.

Do mesmo modo, o autor (2012, págs. 67 e 68) esclarece que:

O provedor de conteúdo, na maior parte dos casos, exerce controle editorial prévio sobre as informações que divulga, escolhendo o teor do que será apresentado aos usuários antes de permitir o acesso ou disponibilizar essas informações.

Entende-se, portanto, que o provedor de conteúdo é aquele que explora o meio de informação ou divulgação através do conteúdo de terceiros. Os provedores de informação, por sua vez, são os efetivos autores das informações, englobando desde pessoas físicas até grandes portais de imprensa.

5. DOS DIREITOS A PERSONALIDADE E LIBERDADE DE EXPRESSÃO

No atual sistema brasileiro a liberdade de expressão não é absoluta, isso porque o direito privado estaria desvinculado aos direitos fundamentais, o que não faria sentido dentro do ordenamento jurídico sistematizado, caracterizado pela ligação dos diversos ramos do direito (BIOLCATI, 2022, p. 54).

O paradigma de aplicação imediata dos direitos fundamentais possui três versões: forte, com incidência dos direitos fundamentais de maneira irrestrita; fraca, em que os direitos fundamentais operam, especialmente, naquelas relações entre particulares marcadas pela inferioridade ou subordinação de uma parte à outra; e intermediária, recaindo os direitos fundamentais diretamente, mas não incondicionalmente, sofrendo a mediação da proporcionalidade em sentido estrito (BIOLCATI, 2022, p. 57).

A vertente defendida pela Constituição e pelo Direito Civil brasileiro fundamenta-se na dignidade da pessoa humana, a ser protegida de forma absoluta, tendo como característica a defesa da supremacia da constituição sobre a lei ordinária, a subordinação da vontade legislativa aos conteúdos de justiça constitucionalmente previstos, a garantia dos princípios e de conteúdos de valor implicando na vinculação da Constituição a todo o ordenamento, inclusive entre particulares de forma direta (BIOLCATI, 2022, p. 58).

Pela interpretação dos artigos 1º e 2º, do Código Civil, toda pessoa tem capacidade jurídica, mas a personalidade inicia-se com nascimento com vida, sendo resguardados os direitos do nascituro (BRASIL, 2002).

Os direitos de personalidade podem ser entendidos como aqueles destinados à defesa civil das condições físicas e morais da pessoa pela condição de existir. Tais direitos podem ser tidos como gerais, dos quais são titulares todas as pessoas, desde

o nascimento até a morte. São também absolutos, oponíveis a todas as outras pessoas, não podendo ser deles privados de forma definitiva e irrestrita, extrapatrimoniais, intransmissíveis e inalienáveis (BIOLCATI, 2022, p. 64).

Verifica-se nos artigos 11 e 12 do Código Civil, a referência sobre a intransmissibilidade e irrenunciabilidade dos direitos da personalidade, e possibilidade de o titular ofendido fazer cessar a ameaça a lesão a esses direitos, bem como pleitear pela reparação dos danos (BRASIL, 2002).

Leite (2014, p.131) nos ensina que:

Uma democracia sólida se alimenta de uma constante efervescência de ideias, maiormente do debate público – sem desprezar o privado – em torno de concepções e críticas de natureza política, religiosa e científica. Bem como da expressão artística que em si mesma constitui em muitos casos um reflexo dessa torrente de pensamentos, de opiniões e de visões de mundo muitas vezes conflitantes e, ainda, sem um centro de produção ou garantidas por um elemento gerador de unidades ou totalidades, como decorrência da própria contingência e hipercomplexidade da sociedade moderna ou, até mesmo, pós-moderna

(...) damos suporte à percepção de que a liberdade de expressão: (a) é essencial ao desenvolvimento e aprimoramento do processo democrático; (b) é essencial ao livre desenvolvimento da personalidade humana; (c) é essencial à completa realização da dignidade humana; (d) é um direito fundamental constitucionalmente assegurado

Os direitos da personalidade, assim, não se referem somente a aspectos físicos e mais das pessoas, mas também às suas relações mantidas com os demais no contexto social de múltiplas formas, seja ele familiar, de amizades, contratuais, profissionais e coletivas, concretas ou virtuais (BIOLCATI, 2022, p. 78).

A Constituição Federal de 1988 trata do tema em seu artigo 5º, inciso V, e artigo 220, caput, incisos 1º e 2, em que garante a liberdade de expressão e comunicação, com vedação de censura ou licenças prévias, bem como protege de forma expressa a liberdade de informação, também vedando a censura de cunho ideológico, político e artístico (BRASIL, 1988).

Como um direito fundamental, impõe-se ao Estado o dever de garantir às pessoas que se expressem de forma individual ou coletiva, bem como tenham acesso às manifestações dos outros, com proibição de censura prévia. Do mesmo modo, as restrições e sanções de certos discursos impostos pela lei e pela atividade jurisdicional não representam exercício estatal indevido. Servem para acomodar os diversos

direitos individuais e coletivos, a fim de garantir a proteção da ordem jurídica acerca do conteúdo (BIOLCATI, 2022, p. 79).

O Código Civil restringe no caso da divulgação de escritos, da transmissão de palavra, ou da publicação, da exposição ou utilização da imagem de alguém a quem lesarem a honra, salvo se contratarem mediante prévia autorização ou forem necessárias à administração da Justiça ou da manutenção da ordem pública, de acordo com previsão no artigo 20 do Código Civil (BRASIL, 2002).

A liberdade de expressão, em sentido amplo, engloba todas as exteriorizações das criações do ser humano, diretamente pela pessoa natural ou intermediada por uma pessoa jurídica, compreendendo as liberdades de informação, radiofusão, criação artísticas, de ensinar e aprender, podendo ser de criação comercial ou publicitária. Em sentido estrito, corresponde às manifestações do pensamento (BIOLCATI, 2022, p. 81).

A liberdade de expressão não é um fim em si mesmo, em que qualquer alternativa de regulamentar seu exercício, que fuja do controle “a posteriori” indenizatório ou de refutação, é equiparada à censura prévia, com a invocação muitas vezes deslocada para prática exercida por governos autoritários. É um direito que deve ser protegido levando em conta a necessidade de proteção de outros interesses de igual importância no âmbito do Estado Democrático de Direito, sendo resguardados os princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade, a serem aplicados no caso concreto (BIOLCATI, 2022, p. 140).

Portanto, a liberdade de expressão não por ser utilizada com o objetivo de fomentar práticas criminosas que afetem os direitos da personalidade de terceiros, estimulem a intolerância e o ódio, bem como disseminem notícias inverídicas por meio da internet. A ponderação de direitos é necessária por não haver hierarquia entre direitos fundamentais, sendo necessária a utilização do princípio da razoabilidade e proporcionalidade a fim de se garantir o equilíbrio de forma justa entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade.

6. REDES SOCIAIS E “FAKE NEWS”

A estruturação atual da internet, baseada no uso intermediado pelas grandes plataformas, acaba por gerar um ambiente de alta exposição à informação, de forma rápida e, por tais motivos superficial, repleta de fraudes e ruídos comunicativos, com prejuízo ao conhecimento crítico (BIOLCATI, 2022, p. 145).

A arquitetura das redes sociais, desenhados com base em algoritmos que visam a maior interação por parte dos usuários, buscam personalizar essas redes a partir da captação de suas preferências, favorecendo a criação de bolhas, das quais as pessoas são expostas a conteúdos identificados com suas experiências anteriores e preditos pelos algoritmos como desejados, sem que os usuários tenham aderido expressamente e possuam conhecimento claro desses mecanismos de seleção. Tais bolhas intensificam as caixas de ressonância e polarização, o que facilitam a disseminação de *fake news* (BIOLCATI, 2022, p. 191).

Nesse contexto é que a utilização das redes sociais confere a cada um dos usuários (reais ou não) a possibilidade de criar conteúdos dos mais diversos assuntos e compartilhá-los com um número indeterminados de pessoas. De um lado, acarreta na maior democratização da produção e obtenção de conhecimento, de outro, aprofunda o compartilhamento de conteúdo ilícitos e maliciosos, ante a falta de filtros de verificação da realidade (BIOLCATI, 2022, págs. 161 e 162).

A tradução literal do termo *fake news* para o português, notícias falsas, não explica a amplitude a complexidade do fenômeno, que não se vincula à atividade de imprensa tradicional e do exercício do jornalismo profissional, da atividade científica e outras ramificações, por serem produzidas sem a finalidade de aferição da realidade de maneira objetiva (BIOLCATI, 2022, p. 184).

Fake news podem ser definidas como sendo relatos sobre determinados fatos ou pessoas, produzidos com distorção da realidade em diversas maneiras e postos à circulação por meios que visam a simular os mecanismos usados pelos veículos tradicionais de imprensa sem, contudo, seguir os critérios de investigação objetivos. Tais materiais são distribuídos primariamente pela internet, através das redes sociais, destinadas à viralização com finalidade de criar, em um grande número de pessoas e de maneira rápida, a falsa crença sobre fatos ou pessoas (BIOLCATI, 2022, p. 188).

A regulamentação das *fake news* tem como pressupostos a antijuridicidade intrínseca, pela fraude, e pelos prejuízos causados pela sua propagação, ao turvar os consensos sociais sobre os processos de apuração dos fatos, com consequências sobre o debate público, a saúde e o bem estar social, a igualdade e sobre a liberdade. São enunciações ilícitas por terem em sua essência a fraude, vedada pelo direito (BIOLCATI, 2022, p. 142).

Portanto, a produção e divulgação de notícias falsas na internet mostra-se relevante, na medida em que se discute a responsabilidade dos usuários e provedores de aplicação, por ser um problema complexo que demanda pela adoção de mecanismos que garantam maior engajamento dos provedores no controle dos conteúdos ilícitos.

7. DA RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES DE INTERNET POR CONTEÚDOS INSERIDOS POR TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS SOB A ÓTICA DO MARCO CIVIL DA INTERNET

7.1 RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES ANTES DO MARCO CIVIL

Antes da entrada em vigor do Marco Civil da Internet, Lei nº 12.695/2014, a jurisprudência brasileira defendia posicionamento diverso acerca da responsabilidade dos provedores de serviços na internet por material gerado por terceiros. Parte dos Tribunais defendiam a responsabilidade objetiva dos provedores, sob argumento de que seriam intermediários entre o autor da conduta e a vítima do ato ilícito, baseando-se com base no risco da atividade exercida, segundo artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, quanto na aplicação do Código de Defesa do Consumidor, no conceito de defeito de serviço. Outros, reconheciam a responsabilidade subjetiva, configurada com a mera ciência do conteúdo ilícito extrajudicialmente; os provedores eram responsabilizados pela não adoção de medidas de remoção dos conteúdos ou pelo descumprimento de ordem judicial de retirada (BIOLCATI, 2022, p. 258).

Em momento posterior, a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), contrariando os princípios do Código de Defesa do Consumidor, sedimentou entendimento no sentido de afastar a responsabilidade objetiva dos provedores em razão dos danos ocasionados por material produzido por terceiros, sob justificativa de que o serviço dos provedores compreenderia a disponibilização das informações, a

garantia do sigilo, da segurança e da inviolabilidade dos dados, não se inserindo no risco da atividade a fiscalização dos materiais (BIOLCATI, 2022, p. 259).

No sentido de defender a responsabilização subjetiva dos provedores acerca de conteúdos inseridos por terceiros, Tepedino (2023, p. 285) diz que em se tratando de exercício de liberdade de expressão, mostra-se inquietante considerá-la atividade de risco, pois é um direito que proporciona a ampla divulgação de ideias e informações. É desconcertante, sob a ótica da proteção dos direitos fundamentais, a adoção em matéria de liberdade de expressão da cláusula geral do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil.

No mesmo sentido, o autor (2023, p. 285) aponta a importância do Código de Defesa do Consumidor para reduzir as assimetrias e vulnerabilidades, conjugando-se com as normas indicadas sempre que houver relação de consumo, devendo se limitar, para a sua incidência, aos riscos e vícios de segurança que decorrem dos produtos e serviços a serem prestados. O dano causado por terceiros não decorre diretamente dos serviços prestados por provedores, mas tem causa direta ao exercício fundamental da liberdade de expressão, a qual não é absoluta e encontra limites no controle subjetivo de ilicitude e de abusividade assegurado pela ordem jurídica.

Cabe citarmos algumas decisões do STJ que entenderam pelo regime de responsabilidade subjetiva com a predominância de entendimento de que a caracterização de culpa, bastando a mera ciência do provedor acerca do conteúdo ilícito e ausência da retirada do material:

Recurso Especial nº 1.186.616 – MG, da Ministra relatora Nancy Andrighi:

1. A exploração comercial da internet sujeita as relações de consumo advindas à Lei nº 8.078/90.
2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo “mediante remuneração”, contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor.
3. A fiscalização prévia, pelo provedor de conteúdo, do teor das informações postadas na web por cada usuário não é atividade intrínseca ao serviço prestado, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o site que não examina e filtra os dados e imagens nele inseridos.
4. O dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site pelo usuário não constitui risco inerente à atividade dos provedores de conteúdo, de modo que não se lhes aplica a responsabilidade objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/02.
5. Ao ser comunicado de que determinado texto ou imagem possui conteúdo ilícito, deve o provedor agir de forma enérgica, retirando o material do ar

imediatamente, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada.

6. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários externem livremente sua opinião, deve o provedor de conteúdo ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada manifestação uma autoria certa e determinada. Sobra ótica da diligência média que se espera do provedor, 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. Ainda que não exija os dados pessoais dos seus usuários, o provedor de conteúdo que registra o número de protocolo (IP) na internet dos computadores utilizados para o cadastramento de cada conta mantém um meio razoavelmente eficiente de rastreamento dos seus usuários, medida de segurança que corresponde à diligência média esperada dessa modalidade de provedor de serviço de internet. 8. Recurso especial provido. (STJ, 2011, on-line).

Decisão monocrática do Ministro Antonio Carlos Ferreira, no âmbito do Recurso Especial nº 137.944 – RS:

1. Os provedores de conteúdo da internet não se submetem ao art. 927 do CC/2002, que trata da responsabilidade objetiva, pois a inserção de mensagens com conteúdo ofensivo no site não constitui um risco inerente à atividade, nem tampouco ao art. 14 do CDC, por não se tratar de produto defeituoso.

2. Possuem responsabilidade subjetiva por omissão os provedores de internet que, após serem notificados sobre a existência de página com conteúdo ofensivo, permanecem inertes.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem, analisando a prova dos autos, concluiu pela configuração do dano moral, em virtude da inércia da recorrente em bloquear a página da rede social com conteúdo ofensivo, condenando-a ao pagamento de danos morais.

4. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

5. O valor da indenização foi fixado de forma a preservar a dupla finalidade da condenação, considerando as peculiaridades subjetivas do caso. Rever tal entendimento implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pelo óbice da referida Súmula.

6. Agravo regimental desprovido. (STJ, 2013, on-line).

Coube à jurisprudência coibir o mau uso no ambiente virtual a fim de reconhecer a responsabilidade subjetiva dos causadores dos danos e dos provedores de aplicações. Estabelecendo a responsabilidade civil por omissão do provedor, que responde civilmente quando não retira do ar o conteúdo produzido ilicitamente. Não sendo reconhecida a responsabilidade objetiva dos provedores, pois entendeu-se que a fiscalização prévia não é atividade intrínseca ao serviço prestados pelos provedores. Ficando entendido que cabe aos provedores a tomadas de diligências necessárias para identificação dos usuários por meio do endereço IP, coibindo o anonimato e atribuindo autoria aos infratores.

7.2 RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES SOB A ÓTICA DO MARCO CIVIL

O objetivo da Lei nº 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet (MCI), foi de estabelecer um conjunto de direitos e deveres aplicáveis aos usuários da internet, provedores e poder público, proporcionando, na medida do possível, a conciliação entre Direito e o mundo digital, suprimindo o vazio normativo do sistema jurídico brasileiro (LEITE, *et al*, 2014, p.51).

O Marco Civil da Internet trata da responsabilização dos provedores de Internet por danos decorrentes de conteúdo gerados por terceiros em seus artigos 18 e 19, no qual o provedor de conexão à internet não é responsabilizado civilmente por danos gerados por terceiros; e a responsabilidade dos provedores de aplicações é subjetiva, decorrente de descumprimento de ordem judicial para retirada ou indisponibilidade dos conteúdos causados por terceiros (BRASIL, 2014).

Tepedino (2023, p. 282) comenta acerca dos artigos 18 e 19 do Marco Civil da Internet e sobre a exigência da ordem legal para responsabilização dos provedores:

Segundo a dicção do art. 18, “o provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros”. Já o art. 19, cuja constitucionalidade vem sendo discutida, sintetiza a solução construída pela jurisprudência, afirmando que o dever de reparação de danos somente será imputado ao provedor se este, após ordem judicial específica, deixar de retirar o conteúdo ofensivo. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo preceitua: “A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material”. (...) ressalta-se “o amparo legislativo aos provedores, em prol da liberdade de expressão e contrário à censura prévia”, reafirmando a responsabilidade subjetiva com a imposição aos provedores do dever de “tomar providências tão logo receba ordem judicial específica”, com vistas a bloquear a divulgação do fato danoso. Por outro lado, independentemente da controvérsia acerca da exigência legal de ordem judicial para a deflagração da responsabilidade civil, sendo insuficiente a notificação do interessado, a opção legislativa tem o mérito de prestigiar a liberdade de expressão e circunscrever as restrições às hipóteses de prática de ilícito, submetidas a controle judicial.

Uma das justificativas para a opção de o legislador adotar a reponsabilidade subjetiva dos provedores reside na impossibilidade do controle prévio da liberdade de expressão; bem como a sua delegação a entes privados, com prejuízo à reserva de jurisdição, o que geraria um maior incentivo dos provedores em suprimirem conteúdo para não sofrerem responsabilizações; e, a impossibilidade técnica de controle de todo material circulante.

Em sentido contrário ao MCI, Biolcati (2022, p. 47) entende que se passa ao regime de total falta de responsabilidade em direção à ampla responsabilização e participação ativa dos provedores, no que tange ao aspecto regulatório da responsabilidade civil, administrativa ou penal dos provedores de aplicação, especificamente das redes sociais por conteúdo produzido por seus usuários. O entendimento defendido pelo Marco Civil da Internet, implica na isenção de responsabilidade dos provedores, que é realizada somente em caso de descumprimento de decisão judicial para remoção de conteúdos ou identificação dos usuários.

Para o autor (2022, págs. 47 e 48), é necessária a adoção do modelo no sentido de maior responsabilização de provedores de aplicação no controle de atividade dos seus usuários, como aquelas que representem riscos à sociedade e relacionadas ao compartilhamento das *fake news*, sendo necessário a tomada de atitudes que criem e reforcem obrigações aos provedores de serviços tecnologicamente mais aptos ao controle rápido e eficaz dos conteúdos ilícitos que circulam por meio de seus serviços.

Destaca-se que os provedores de conexão à internet não são responsabilizados civilmente pelos danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros (art. 18), já que não teriam a possibilidade de conhecimento, interferência e fiscalização dos conteúdos. Mas de acordo com artigo 13 da Lei supracitada, devem manter os registros de conexão, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de um ano (BRASIL, 2014).

Já os provedores de aplicação, de acordo com o artigo 15 do MCI, devem manter seus registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo mínimo de seis meses, (BRASIL, 2014).

A única exceção à regra quanto a responsabilização dos provedores de aplicação, está prevista no artigo 21 do Marco Civil, que dispõe acerca a responsabilização subsidiária pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, vídeos ou outros materiais contendo cenas de nudez ou atos sexuais de caráter privado, a ser realizado mediante simples notificação extrajudicial do ofendido. Devendo esta conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado

como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade do pedido (BRASIL, 2014).

Percebe-se que antes da vigência da Lei nº 12.965/2014, a vítima poderia notificar extrajudicialmente o provedor de aplicação acerca da ocorrência de algum dano, solicitando a remoção imediata do conteúdo, dentro do princípio do menor dano, como medida mais célere e direta para contenção de danos. Após a nova lei, de acordo com artigo 19 do MCI, a remoção do conteúdo poderá ocorrer somente por ordem judicial, o que pode causar um ônus financeiro para vítima devido aos custos judiciais, bem como decurso do tempo sobre a disseminação do conteúdo lesivo (PINHEIRO, 2021, p.182).

Um dos pontos críticos ao atual entendimento do Marco Civil é que o conteúdo compartilhado na internet mesmo após removido, não restabelece a condição anterior da honra e reputação do conteúdo exposto, bem como não há como garantir o seu apagamento (direito ao esquecimento), tampouco a republicação de tempos em tempos. Ele pode voltar, como uma verdadeira assombração digital para a vítima. E, também, quando ocorre a solicitação de remoção pela via judicial, pode haver demora excessiva para o cumprimento da ordem judicial por parte do provedor de aplicação (PINHEIRO, 2021, p.182).

Nesse contexto, já há discussão acerca da constitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet no Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário (REs) nº 1.037.396 e 1.057.258; bem como Projeto de Lei nº 2.630/2020 das *Fake News*, que visa estabelecer normas diretrizes e mecanismos de transparência para provedores, a fim de garantir a “Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet”, sobretudo no combate à disseminação de conteúdo falso nas redes sociais e nos serviços de mensagens privadas.

O Projeto de Lei citado prevê diversas obrigações aos provedores, como por exemplo, a limitação do número de encaminhamento de mensagens iguais, a limitação do número de pessoas em cada grupo, identificação de conteúdo publicitário, possibilidade de se exigir documento de identidade e limitação ao número de contas de por usuário, e possibilidade de criação de um conselho de regulamentação (SENADO, 2020).

Acerca da problematização do artigo em questão (19, do MCI), Pinheiro (2021, p.182) faz alguns apontamentos:

(...) o art. 19 foi desenvolvido com o intuito de garantir a liberdade de expressão e evitar a censura de provedores de aplicação — leia-se do conteúdo ali publicado. Seu fundamento decorre do preceito constitucional que garante a liberdade de expressão. Com a evolução das relações estabelecidas no ambiente digital, que passou a figurar também como uma plataforma de anúncios, compra e venda, o debate passou a incluir a possibilidade de mitigação quando a liberdade de comercialização de produtos conflita com outros preceitos constitucionais, como o direito à saúde ou direito marcário ou ainda de direitos da personalidade (em casos explícitos de violação).

Desse modo, verifica-se a importância de se harmonizar, de um lado, a proteção da liberdade de expressão, mas de outro garantir que esta não seja abusiva, que não venha a ferir direitos tão importantes como da privacidade, da reputação, da propriedade intelectual. Principalmente se restar demonstrado que houve ganho econômico da plataforma nas ofertas de produtos contrafeitos e/ou ilícitos. Ou seja, não é meramente a discussão em torno da manutenção ou remoção de um conteúdo na Internet que deveria ter guarda da liberdade de expressão, mas passa a se estar diante de uma situação na qual o ambiente digital está promovendo a prática deliberada de atos ilícitos e de crimes que devem ser combatidos com rigor. E qualquer um que colaborar e/ou contribuir, direta ou indiretamente, de forma ativa ou passiva, também deve ser responsabilizado, na medida de sua ação e/ou por omissão.

Logo, uma forma de o Judiciário restabelecer o equilíbrio social que foi quebrado com a visão unilateral praticada na Lei do Marco Civil da Internet seria penalizar de maneira exemplar o provedor de aplicação que descumpra ordem judicial solicitada com urgência, seja como pedido liminar ou tutela antecipada, e que não age imediatamente na defesa do direito de terceiro reconhecido pelo Judiciário. Do contrário, haverá a desmoralização da própria justiça, visto que, para a vítima, nem através dos meios legais nem após ordem judicial, ela conseguiu ser socorrida na velocidade exigida para ainda tentar salvar o que lhe resta de dignidade humana após ter sofrido um trauma digital por ato covarde de terceiro.

Do mesmo modo, Tepedino (2023, p.277) observa os desafios para identificação do autor do dano no ambiente virtual, bem como importância do intérprete do direito para garantia de reparação da vítima:

Um dos maiores desafios na tutela da pessoa humana na internet está em identificar o causador do dano. O ambiente virtual possibilita a criação da identidade pela qual o usuário se apresenta aos demais. A princípio, portanto, abre-se espaço para que o internauta, protegido pelo anonimato, cause danos de difícil reparação, na medida em que o ofendido não possui, *prima facie*, meios para identificar quem lhe causou danos. Surgem, então, relevantes questões acerca das formas de reparação da vítima diante do dano injusto no ambiente virtual, principalmente no que concerne à necessária prudência do intérprete no contexto de objetivação da responsabilidade civil. Com efeito, a ênfase milenarmente atribuída ao ofensor deslocou-se, nos últimos trinta anos, para o ofendido, ampliando-se formidavelmente as hipóteses de reparação.

8. CONCLUSÃO

As diversas características de comunicação do meio digital facilitam a propagação de pensamento para um público indeterminado com grande grau de propagação. Potencializam não só a liberdade de expressão, como também a propagação de conteúdos ilícitos que afetam a direitos de terceiros, bem como as *fakes news*. É um tema complexo que lida tanto com a liberdade de expressão, quanto com a proteção dos direitos de terceiros.

Há frequentes discussões acerca da conciliação entre esses direitos e em que medida de responsabilização dos provedores não representaria estímulo à censura e a desvirtuação da característica principal da internet, que é a possibilidade de qualquer pessoa participar ativamente na produção de opiniões e narrativas sobre os fatos.

O autor manifesta-se no sentido de defender a constitucionalidade das disposições contidas no Marco Civil da Internet, no que tange a responsabilização dos provedores; considerando que é necessário que a liberdade de expressão seja protegida, evitando a censura prévia pelos provedores e garantindo a neutralidade da rede; que não se pode delegar aos provedores um poder-garantia que é inerente ao Estado (jurisdição), tendo em vista que poderia gerar um incentivo maior dos provedores a supressão de conteúdo, por conta de possíveis responsabilizações e consequente diminuição dos lucros; da mesma forma, nem todos os conteúdos disponibilizados na rede poderiam ser averiguados, uma vez que haveria uma impossibilidade técnica no controle do material circulante; e, ainda que houvesse a análise de todos os conteúdos pelos provedores, a decisão poderia não ser adequada, tendo em vista que apenas os profissionais do direito é que possuem a capacidade técnica-jurídica para interpretação dos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, a serem aplicados ao caso concreto.

De outro modo, é perceptível que o 19 do Marco Civil da Internet, ao vincular a responsabilidade subjetiva dos provedores de aplicação somente mediante descumprimento de ordem judicial, causa consequências negativas; pois, o ônus financeiro é suportado pela vítima, que poderá ter que arcar com os custos judiciais; o conteúdo lesivo poderá ser ainda mais disseminado, em decorrência do decurso do

tempo; e, o provedor pode demorar para cumprir a ordem judicial, o que geraria danos maiores.

No atual contexto, verifica-se a importância de balancear a proteção da liberdade de expressão, garantindo que tal direito fundamental não seja abusivo. Para isso, o poder Judiciário precisa ser mais rápido a fim de reestabelecer o equilíbrio social; do mesmo modo, a identificação pessoal dos usuários da internet pelos provedores é necessária para reparação da vítima; dada a importância do profissional do direito no contexto de objetivação da responsabilidade civil no ambiente digital e na interpretação das normas jurídicas.

9. REFERÊNCIAS

BIOLCATI, Fernando Henrique De O. **Internet, Fake News e Responsabilidade Civil das Redes Sociais. (Coleção Direito Civil Avançado)**. [Digite o Local da Editora]: Grupo Almedina (Portugal), 2022. *E-book*. ISBN 9786556276410. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556276410/>. Acesso em: 04 nov. 2023.

BONHO, Luciana T.; CARVALHO, Francisco T de; ARAUJO, Marjorie de A.; et al. **Responsabilidade civil**. [Digite o Local da Editora]: Grupo A, 2018. *E-book*. ISBN 9788595024199. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595024199/>. Acesso em: 15 nov. 2023.

BRASIL, **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 nov. 2023.

BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 25 nov. 2023.

BRASIL, Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Marco Civil da Internet**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 25 nov. 2023.

BRASIL, Projeto de Lei nº 2630, de 2020. **Lei das Fake News**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>. Acesso em: 25 nov. 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. “REsp. no 1186616/MG”, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23 de agosto 2011, DJe de 31 de agosto de 2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/21078237/inteiro-teor-21078238>. Acesso em: 15 nov. 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça., AgRg. no AREsp. Nº 137.944/RS”, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 21 de março de 2013, DJe de 08 de agosto de 2013. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/890365000>. Acesso em: 15 nov. 2023.

ERCILIA, M.; GRAEFF, A. **A internet**. 2. ed. São Paulo: Publifolha, 2008.

GONÇALVES, Carlos R. **Responsabilidade Civil**. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624450. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624450/>. Acesso em: 19 out. 2023.

KLEINDORFER, Paul R.; WIND, Yoram; GUNTHER, Robert E. **O desafio das redes**. [Digite o Local da Editora]: Grupo A, 2012. E-book. ISBN 9788540701212. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788540701212/>. Acesso em: 19 out. 2023.

LEITE, George S.; LEMOS, Ronaldo. **Marco Civil da Internet**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2014. E-book. ISBN 9788522493401. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522493401/>. Acesso em: 08 mai. 2023.

LEMOS, R. **Direito, tecnologia e cultura**. Rio de Janeiro: FGV, 2005.

LEONARDI, Marcel. **Internet: Elementos Fundamentais**. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz; pereira dos santos, Manoel. P. Série Gvlaw - Responsabilidade Civil - Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação, 2ª Edição. Editora Saraiva, 2012

PINHEIRO, Patrícia P. **Direito Digital**. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>. Acesso em: 08 mai. 2023.

ROSA, A. M. As origens históricas da internet: uma comparação com a origem dos meios clássicos de comunicação ponto a ponto. **Estudos em Comunicação**, v. 1, n. 11, p. 95-123, 2012. Disponível em: <http://www.ec.ubi.pt/ec/11/pdf/EC11-2012Mai.pdf>. Acesso em: 16 out. 2023.

SILVA, Louise S. H. Thomaz da; SOUTO, Fernanda R.; OLIVEIRA, Karoline F.; et al. **Direito Digital**. [Digite o Local da Editora]: Grupo A, 2021. E-book. ISBN 9786556902814. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556902814/>. Acesso em: 08 mai. 2023.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda V.; GUEDES, Gisela Sampaio da C. **Fundamentos do Direito Civil: Responsabilidade Civil. v.4.** [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2023. *E-book*. ISBN 9786559647590. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647590/>. Acesso em: 15 nov. 2023.