I Seminário Internacional
Estado, Regulação e Transformação Digital

O futuro das democracias: hipervigilância, fake news e outras ameaças

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE *INTERNET* SOBRE O DISCURSO DE ÓDIO

THE CIVIL RESPONSIBILITY OF INTERNET PROVIDERS ABOUT HATE SPEECH

Gilberto Duarte de Melo [1]
Centro Universitário de Cascavel (UNIVEL) – Cascavel/PR, Brasil

Lygia Maria Copi [2]
Centro Universitário de Cascavel (UNIVEL) – Cascavel/PR, Brasil
lygiamariacopi@gmail.com

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo analisar de que forma o Código Civil deve servir, de forma subsidiária e complementar, como instrumento para responsabilizar os provedores de *Internet* quanto aos atos praticados pelos consumidores, já que a Lei 12.965/2014 ainda é omissa nesse sentido, tendendo a não disciplinar totalmente a matéria. Realizar-se-á análise histórica dos conceitos de responsabilidade civil e seu contexto no momento histórico atual, a liberdade de expressão, a evolução da *Internet* como ferramenta de propagação de notícias (falsas ou não), a importância e o impacto que essa disseminação de informações, notícias e opiniões tem na vida das pessoas em geral, e como a dificuldade em responsabilizar os agentes que se utilizam do serviço pode ser perniciosa, de forma a acreditar que a *Internet* é terra sem lei. Desta forma, será realizada análise do conceito de responsabilidade civil quanto ao provedor de *Internet*, especialmente para verificar se a modalidade mais adequada é a responsabilidade objetiva ou subjetiva.

Palavras-chave: Provedores de *Internet*. Responsabilidade Civil. Liberdade de expressão. Usuários de *Internet*. Discurso de ódio.

ABSTRACT: The present work aims to demonstrate that the Civil Code must serve, in a subsidiary and complementary way, as an instrument to hold Internet providers accountable for the acts practiced by consumers, since Law 12.965/2014 is still silent in this sense, tending not to fully discipline the subject. There will be a historical analysis of the concepts of civil liability and its context in the current historical moment, freedom of expression, the evolution of the Internet as a tool for propagating news (false or not), the importance and impact that this

[1] Mestrando em Direito, Inovações e Regulação no Centro Universitário Univel.
[2] Doutora em Direito das Relações Sociais pela UFPR (Universidade Federal do Paraná), Professora do Curso de Direito do Centro Universitário Univel.

dissemination of information, news and opinions have on people's lives in general, and how the difficulty in holding agents who use the service accountable can be pernicious, in order to believe that the Internet is a land without law. In this way, an analysis of the concept of civil liability regarding the Internet provider will be carried out, especially to verify whether the most appropriate modality is objective or subjective liability.

Keywords: Internet providers. Civil responsability. Freedom of expression. Internet users. Hate speech.

INTRODUÇÃO

Com a globalização, o acesso à *Internet* tornou todos os indivíduos do planeta vizinhos. Em poucos instantes qualquer notícia circula o globo e chega à casa das pessoas através de computadores, *tablets, smartphones*, que acabam sendo portadores e distribuidores de todo tipo de conteúdo, entre eles o discurso de ódio.

O discurso de ódio é cada vez mais frequente, seja na forma de xenofobia, homofobia, intolerância religiosa, até mesmo no esporte ela está presente. O remédio que está disponível no ordenamento jurídico brasileiro é a Responsabilidade Civil.

A Responsabilidade Civil tem servido como ferramenta para coibir o comportamento do indivíduo que extrapola seus direitos e avança sobre os direitos dos outros, além de coibir também tem o condão de buscar a reparação, que pode ser por danos morais, físicos ou estéticos.

Apenas em 2014, com o advento da Lei nº 12.965, que objetiva regular o uso da *Internet* no Brasil, por meio da previsão de princípios, garantias, direitos e deveres para quem usa a rede, assim como regrar a atuação do Estado, é que se passou a ter dispositivo efetivo de regulação e controle. É possível afirmar, assim, que o país ainda engatinha e padece de entendimento e estudos que possam contribuir mais para a aplicação do instituto da responsabilidade civil no campo do mundo virtual.

Os tribunais de instância inferior e superior têm tomado decisões importantes, criando jurisprudência, assim passam a balizar as decisões no campo da *Internet.* No momento, o entendimento majoritário é de que o provedor de *Internet* tem responsabilidade subjetiva, isto é, não compete a ele reparar o possível dano que seus clientes causaram se não houver dolo ou culpa de sua parte.

A *Internet* nesse caso continua a ser terra sem lei e conforme Paesani (2000, p. 36) a depender de “autodisciplina” e “bom senso” para se manifestar nas redes sociais, por outro lado é o ofendido quem tem que buscar a reparação, sofrendo, de antemão, as consequências do discurso de ódio, para só depois do mal sofrido buscar a reparação.

Diante do exposto, buscar-se-á compreender os elementos relacionados ao tema, e ao fim concluir qual é a modalidade adequada de responsabilidade civil dos provedores de *Internet*, especialmente quanto ao discurso de ódio disseminado na rede mundial de computadores.

1 ASPECTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O tema deste trabalho trata da responsabilidade civil dos provedores de *Internet* no discurso de ódio, e este capítulo pretende abordar o conceito de responsabilidade civil, distinguir a natureza das obrigações contratuais e extracontratuais, abordar o ato ilícito, a culpa e o dolo, o nexo-causal, o dano e suas modalidades, a responsabilidade civil objetiva e subjetiva e o dever de indenizar.

O objetivo final é o de entender se há responsabilidade civil dos provedores, se essa responsabilidade é objetiva ou subjetiva, em que modalidade de ato ilícito incorre ou se a natureza é contratual ou extracontratual.

A busca da reparação de qualquer prejuízo, no campo jurídico, depende da responsabilidade civil que para Tartuce (2018) surge ao se descumprir uma regra estabelecida em contrato, uma obrigação ou quando uma determinada pessoa deixa de observar o dispositivo legal. Desta forma, reconhece dois tipos de responsabilidade civil: a contratual e a extracontratual, esta última também conhecida como aquiliana.

Rodrigues (2003, p. 8) explica que "aparentemente, existe uma responsabilidade contratual, diversa da responsabilidade extracontratual, também chamada de aquiliana".

Fato é que a responsabilidade civil surge com o dever de reparar os danos provocados a outro, isto é, o indivíduo comete um ato que rompe a normalidade, esse rompimento pode ser no campo das relações contratuais ou extracontratuais, esta última ocorre quando o rompimento da normalidade jurídica fere o ordenamento fazendo surgir a responsabilidade civil aquiliana, Gonçalves (2015, p.19) afirma que por "responsabilidade" entende-se a "restauração do equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano".

Wallace Paiva Martins Junior (2009) ressalta de forma clara que o ordenamento jurídico impõe ao indivíduo uma sanção quando este comete um ato ilícito, explica ainda que o dano é o resultado da conduta danosa, e que o principal fundamento da responsabilidade civil extracontratual é o direito que o lesado tem de requerer a reparação, reparação essa que tem o objetivo de restaurar a normalidade, recompor o patrimônio.

Gagliano e Pamplona Filho (2015, p.81) explicam que o elemento que gera o dever de indenizar é o dano ou o prejuízo, independentemente se provém da responsabilidade civil contratual ou extracontratual e se ela é objetiva ou subjetiva, conceituando o dano como "lesão a um interesse jurídico tutelado – patrimonial ou não -, causado por ação ou omissão do sujeito infrator", alcançando não só o patrimônio material, mas também interesses personalíssimos (extrapatrimoniais).

Gonçalves (2015), por sua vez, explica que o dano decorre da conduta culposa ou dolosa, as duas formas de culpa estão presentes no ordenamento jurídico brasileiro, percebe-se no art. 186, do Código Civil de 2002 que: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.".

Quando de ação ou omissão voluntária é dado entender o dolo, quando da negligência, imprudência ou imperícia percebe-se a culpa, é o que explica Gonçalves (2015).

Segue o autor tratando da responsabilidade subjetiva e objetiva, de modo direto Gagliano e Pamplona Filho (2015) estabelecem que a responsabilidade subjetiva depende da verificação da culpa enquanto a responsabilidade objetiva independe desta verificação, Gonçalves (2015) reafirma a conceituação explicando que no caso da responsabilidade subjetiva depende da culpa, para tanto há de se verificar o "nexo-causal", o dolo ou a culpa, no caso da responsabilidade objetiva (explica o doutrinador) no ordenamento pátrio, é adotada a teoria do risco, estando toda pessoa que exerce uma atividade de risco tendo o dever de repará-lo independente de culpa.

1.1 O dever de indenizar

O legislador está sempre em busca de adaptar a lei de forma que esta possa acompanhar a evolução histórica e as demandas sociais que acabam por surgir. Certamente a *Internet* é a novidade que precisa ser observada e, portanto, o dispositivo legal deve se moldar, nesse caminho foi promulgada em 2014 a Lei nº 12.965/2014, conhecida como marco civil da *Internet*

O discurso de ódio, como qualquer discurso, propaga-se rapidamente pela *Internet* e redes sociais, sendo nocivo, e, em algum momento, cerceará o direito do outro, agredindo os direitos fundamentais, subvertendo a ordem social, criando o dever de indenizar pelos danos causados.

Ressalta Paplo Saul Santos (2018, s/p) que toda vítima de dano seja indenizada "...a tendência na sociedade é no sentido de não deixar nenhuma vítima de dano sem reparação."

Portanto, faz-se necessária a devida interpretação e entendimento sobre o discurso de ódio de forma que se possa determinar o dano e de que forma ele pode ser reparado.

Além de disciplinar e orientar, a referida Lei nº 12.965/2014 busca garantir os direitos humanos, traduzindo na *Internet* a vida natural do indivíduo, o que o faz buscando amparo em dois princípios expressos no art. 3º, I e II:

> Art. 3º A disciplina do uso da *Internet* no Brasil tem os seguintes princípios:
> I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
> II - proteção da privacidade. (BRASIL, 2014, s/p).

Os princípios a que se dedicam esses dois incisos devem ser considerados na aplicação da responsabilidade civil, visto que o indivíduo está amparado na Constituição Federal quanto as suas garantias, porém, este também deverá ser responsabilizado por suas ações.

Contudo, a Lei nº 12.965/2014 apenas disciplina a responsabilidade quanto ao provedor de *Internet*, não alcançando o indivíduo responsável pelo discurso de ódio.

Portanto, denota-se que fica disponível como balizador o Código Civil acerca do comportamento do indivíduo na *Internet*, regrando a responsabilidade e o dever de indenizar sobre o assunto.

Está claro que havendo dano também haverá o dever de indenizar, o que não está claro é de que forma o ordenamento jurídico atua, ficando a interpretação do dano a cargo do juízo que o verifica.

O critério que deve ser levado em consideração quanto à responsabilidade objetiva e ou subjetiva, deve ser analisado quanto ao dolo ou culpa no dever de indenizar. Assim, salienta-se que no que diz respeito à responsabilidade civil, o direito brasileiro adota majoritariamente a responsabilidade subjetiva como regra:

A partir desse entendimento, percebe-se que para que configure a responsabilidade civil é necessário o dolo ou culpa para responsabilizar aquele que pratica o discurso de ódio.

A Lei nº 12.965/2014, disciplina e orienta o seu uso, dispondo acerca da liberdade de expressão, ademais, veja-se:

> Art. 2º A disciplina do uso da *Internet* no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:
> II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;
> III - a pluralidade e a diversidade (BRASIL, 2014, s/p).

Por outro lado, é necessário analisar o marco civil da *Internet* quanto à responsabilidade civil dos provedores, o art. 18 da lei é enfático: "O provedor de conexão à *Internet* não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros." (BRASIL, 2014, s/p).

O art. 19 por sua vez explica em que casos o provedor de *Internet* poderá ser responsabilizado:

> 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. (BRASIL, 2014, s/p).

Em artigo publicado recentemente que trata do marco civil da *Internet* como novo paradigma da responsabilidade civil, Eliphas Neto Palitot Toscano e Annaís Moraes de Morais (2013) explicam que até a publicação da Lei nº 12.965/2014 o STJ se utilizava de um instituto americano chamado de *notice and takedown*, que em resumo, quer dizer que o provedor de *Internet* não tem responsabilidade sobre o conteúdo propagado por terceiros até que seja notificado para retirada, essa notificação (no caso dos EUA) pode ser realizada pela parte interessada ou pela autoridade judicial, o art. 19 da Lei nº 12.965/2014 traz contornos bem brasileiros tornando obrigatório a notificação judicial para a solicitação de retirada do conteúdo considerado impróprio.

O STJ, de acordo com a Jurisprudência já citada, entende a responsabilidade do provedor de *Internet*, no caso de violação do art. 19 do Marco Civil da *Internet*, como solidária, para tanto, veja-se:

> No que tange ao cerne do recurso especial, qual seja, a questão de responsabilidade solidária da recorrente, (...) (e-STJ, fls. 1.660-1.661): Portanto, cabe ao provedor de internet Locaweb o dever de vigilância e controle do conteúdo que o próprio provedor hospeda...(STJ – Resp: 1758511 AM 2018/0197625-8, 1758511 AM 2018/0197625-8, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZE, Data de Publicação: DJ 24/10/2018).

Assim, procura fixar entendimento a respeito da responsabilidade do provedor de *Internet*, a responsabilização depende de violação do artigo 19 da Lei nº 12.965/2014, o dever de indenizar depende da inobservância do dispositivo legal, desrespeitando a notificação judicial de retirada conteúdo ofensivo o provedor de *Internet* traz para si a responsabilidade solidária do dever de indenizar.

2 A MITIGAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ENFRENTAMENTO AO DISCURSO DE ÓDIO

A Constituição Brasileira de 1988 traz em seu arcabouço, de forma muito clara, no artigo 5º, IV, a previsão de que é livre a manifestação do pensamento, desde que nesse pensamento o indivíduo esteja presente, isto é, que não se omita, e não se omitindo responde o indivíduo por seus atos.

Entende-se que apesar de se tratar de um direito fundamental, ele não é absoluto, pois se encerra no direito do outro, ao avançar no direito de outra pessoa supera o seu direito, assim, esse é o termo que encerra o direito de manifestação do pensamento (MORAES, 2014).

Algumas correntes de pensamento entendem que o indivíduo não deve sofrer nenhuma intervenção na expressão de seu pensamento:

> A par disso tudo, a restrição ao direito de se expressar livremente representa um exercício de violência, por parte de quem promove a censura, seja o Estado ou o próximo, na medida em que viola a abrangência totalizante da dignidade da pessoa humana, visto que a liberdade propugna pela autorrealização da pessoa humana (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 359).

Mesmo que a liberdade de expressão vise à autorrealização, não se pode olvidar que a própria satisfação tem seu limite na autorrealização do outro. Assim, ao expressar seus pensamentos de forma ofensiva o indivíduo passa a ter a possibilidade de ter que reparar o dano causado pela exteriorização do que pensa.

O professor Alexandre de Moraes (2014), em seu livro de Direito Constitucional, trata das garantias fundamentais, fazendo uma distinção entre as garantias individuais e coletivas, além de explicar a diferença entre direitos e garantias individuais.

O inciso IV do artigo 5º, da Constituição Federal, garante ao indivíduo que a manifestação do seu pensamento é livre, apesar de ser livre tem seu ônus, se o indivíduo quer expressar o que pensa, tem todo o direito, contudo deve fazê-lo às claras, não pode sorrateiramente expressar-se de forma baixa e vil sem ser responsabilizado por isso.

A liberdade de expressão não constitui um direito absoluto (CANOTILHO; MENDES; SARLET; STRECK, 2013). Assim deliberam os doutrinadores de forma majoritária, são ilimitadas as possibilidades em que o exercício dessa liberdade entra em conflito com outros direitos fundamentais ou outros bens jurídicos coletivos constitucionalmente tutelados, esses conflitos devem ser medidos e equacionados.

Na resolução desses conflitos “deve-se partir da premissa de que a liberdade de expressão situa-se num elevado patamar axiológico na ordem constitucional brasileira, em razão da sua importância para a dignidade humana e a democracia” (SARMENTO, 2013, p. 257).

Trata o mesmo livro ainda, de duas subdivisões do estudo da liberdade de expressão, a privacidade e a igualdade e dignidade humana, além da vedação ao anonimato, temas que serão abordados no trabalho final.

A pessoa tem também o direito fundamental à privacidade, e quando um indivíduo se manifesta expondo o outro sem seu consentimento, extrapola o direito que tem de se expressar, assim, entra em rota de colisão com o direito do outro.

Sarmento (2013) explica que em países que adotam a democracia, pelo menos na maioria deles, as expressões que indicam qualquer forma de intolerância, a liberdade de expressão passa a ser relativizada em proveito do bem maior, em proteção da igualdade, da dignidade humana e da própria democracia.

> Há manifestações que se voltam contra a igualdade dos membros de determinados grupos, como as expressões de racismo, sexismo, homofobia e intolerância religiosa, entre outras formas de descriminação. Tais manifestações tendem a abalar a autoestima das suas vítimas, atingindo a sua dignidade e fomentando um ambiente de intolerância, que em nada contribui para a democracia. Por isso, quase todos os estados democráticos admitem em tais casos restrições a esse direito, sendo tal posição endossada também por tratados internacionais de direitos humanos em vigor no país. (SARMENTO, 2013, p. 258).

A Constituição de 1988 trata da liberdade de expressão trazendo consigo a marca da responsabilidade, por isso veda o anonimato, a manifestação é livre, mas gera consequências.

O professor George Marmelstein (2014) trata da liberdade de expressão como ferramenta essencial da democracia, assim, a pluralidade de pensamentos e realidades sociais em confronto, nos mais diversos grupos que integram a sociedade, colaboram diretamente para a construção de uma sociedade mais equânime, leia-se “(...) essa importante liberdade que é um instrumento essencial para democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões” (MARMELSTEIN, 2014, p. 123).

Dessa forma, é livre a expressão dos pensamentos, o indivíduo pode exercitar sua liberdade de expressão livremente, sem repressão, expondo seu ponto de vista para análise e discussão do coletivo.

Souto (2008) explica que queimar a bandeira nacional é uma forma de livre manifestação de pensamento e que apesar de ser radical, cria um paradigma que entra em

consonância com Marmelstein (2014) que defende que quanto maior a discussão, maior a probabilidade de encontrar um meio termo, superando a questão da regulação por parte do Estado da expressão livre do pensamento.

Para Marmelstein (2014), a livre manifestação do pensamento supera a fala, a escrita, a representação e o silêncio. Vai além, direcionando a construção crítica do pensamento e da evolução da sociedade. Por outro lado, considera que a legislação brasileira deva delimitar o que pode e o que não pode ser manifestado de forma livre, abrindo a discussão do que é moral, obsceno ou pornográfico do ponto de vista do regramento jurídico brasileiro.

Leo Van Holthe (2009, p. 275), na obra Direitos e Garantias Individuais, expõe que "Por não ser a liberdade de manifestação do pensamento um direito absoluto, entende-se cabíveis restrições a esse direito para evitar lesão a outro preceito fundamental (exemplo: a intimidade)". Há desta forma um limite para liberdade de expressão e ele está expresso nos preceitos fundamentais, alcançam outro indivíduo cabendo, inclusive, restrições como assevera o autor "(...) é possível impedir a divulgação de uma notícia jornalística que viole a honra alheia (apreendendo revistas e jornais) ou negar autorização para determinado espetáculo que, por exemplo, incite a prática do racismo" (HOLTHE, 2009, p. 275) .

Em contraponto a Melmenstein (2014), Leo Van Holthe (2009) posiciona seu livro na limitação simples da liberdade de expressão no momento em que está em rota de colisão com os direitos de outros indivíduos e até do Estado, posicionamento este que até o momento não era abordado por nenhum doutrinador.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2009) expõe acerca das formas de emanação da liberdade de expressão do pensamento, tratando das cartas, telegramas, telefones ou rádios, claro que de forma mais atual, cabendo por analogia a televisão, a *Internet* (que é o objeto desse estudo) e qualquer outra forma de divulgação.

É amplamente aceito que o direito à liberdade de expressão do pensamento não é absoluto e pode ser limitado sempre que colidir com o direito de terceiros. A professora Danielle Anne Pamplona (2017, p. 196) alerta que, para que haja a justa censura, deve existir a ruptura de alguns estigmas, a princípio enumera o seguinte:

> Em primeiro lugar, as restrições devem ter como objetivo a proteção da segurança nacional, da ordem, da moral ou da saúde públicas, ou, alternativamente, devem garantir o respeito aos direitos e à reputação de terceiros. Em segundo lugar, elas precisam estar previstas em lei e, por fim, elas devem ser necessárias para alcançar o fim desejado.

A supracitada autora assevera que para qualquer restrição à liberdade de expressão se faz necessária lei que torne possível realizar esse constrangimento. Vai ainda mais longe, explica que para que a restrição esteja em consonância com o entendimento internacional, ela deve buscar superar elementos muito precisos da conduta que será repreendida, sendo que a: "...restrição admitida deverá tomar por base um dos três fatores indicados: origem, raça ou religião. Além disso, deverá constituir-se em encorajamento ou à discriminação, ou à hostilidade, ou à violência" (PAMPLONA, 2017, p. 196). Dessa forma, entende que a liberdade de expressão pode ser tolhida desde o momento em que a incitação às condutas expressas sejam cometidas, não sendo necessária a efetivação do mal incitado.

A busca por encontrar medidas alternativas que sejam suficientes para identificar o discurso de ódio na *Internet* e suprimi-lo, passam por responsabilizar aqueles que o propagam. Suprimir o discurso de ódio é também uma forma de garantir a liberdade de expressão, a via principal é a da responsabilidade civil, que possibilita a reparação, conforme apregoa o art. 227, I CC.

3 DA DISSEMINAÇÃO À RESPONSABILIDADE CIVIL SOBRE O DISCURSO DE ÓDIO

Entender o discurso de ódio, suas definições e como se dissemina, é primordial para determinar a responsabilidade que poderá ser atribuída ao provedor de *Internet*, ao abordar o tema, não se pode perder de vista o objetivo principal que é a responsabilidade civil do prestador de serviços de *Internet*, desta forma, por mais que o assunto mereça destaque, os contornos serão dados pela maneira como o direito entende esse comportamento e como está presente na sociedade.

Em razão de a *Internet* ser uma ferramenta de globalização, deve-se observar que a disseminação de qualquer notícia, informação ou "discurso" corre o mundo em segundos, é importante entender a definição de discurso de ódio e como outras partes do planeta procuram combatê-lo.

Sarmento (2006, p. 54) define o discurso de ódio como "(...) manifestações de ódio, desprezo ou intolerância contra determinados grupos, motivadas por preconceitos ligados à etnia, religião, gênero, deficiência física ou mental ou orientação sexual, dentre outros fatores",

esse fenômeno tem sido motivo de debates pelo mundo todo, o Conselho da Europa[3] editou em 2017 um manual de combate ao discurso de ódio nominado: ALTERNATIVAS - Agir contra o discurso de ódio através de contra narrativas, o então Secretário Geral Thorbjørn Jagland escreveu o prefácio:

> Na Europa dos dias de hoje, o discurso de ódio é uma das mais prolíferas formas de intolerâncias e de xenofobia, sobretudo online: a *Internet* é frequentemente palco de abusos por parte de quem quer espalhar propaganda e difamar grupos ou pessoas diferentes. Cada vez mais no discurso político dominante, vemos uma mistura tóxica de discurso de ódio, notícias falsas, e "factos alternativos" que são uma ameaça real à liberdade e à Democracia. (JAGLAND , 2017, p.4).

Nesse pequeno fragmento Jagland (2017) traduz a realidade encontrada na Europa de 2017. A narrativa aponta que a *Internet* é o principal meio de disseminação do ódio e de todos os elementos que a compõem, explicando que ela está presente em falas simples do dia a dia, muitas vezes nem percebidas, por outro lado, aponta que a educação é o "antídoto mais seguro contra o ódio" (JAGLAND, 2017, p.4).

A liberdade de manifestar livremente pensamentos, opiniões e ideais é um direito fundamental, o que não equivale dizer que esse direito não sofra limitações, ele não é absoluto e passa a ser valorado na medida que entra em rota de colisão com a liberdade do outro (CANOTILHO; MENDES; SARLET; STRECK, 2013).

A *Internet*, os jornais televisivos e impressos apresentam todos os dias guerras motivadas pela intolerância religiosa, racial, disputa de territórios, bombas que são distribuídas pelo planeta por grupos extremistas, cenas de milhares de refugiados fugindo de seus países e um outro tanto de pessoas mortas, remetem ao ódio que é disseminado pelo discurso, discurso esse que encontra na rede internacional de computadores caminho asfaltado e liso em direção àqueles que se alinham a esses ideais e que por eles podem ser seduzidos ou cooptados.

Logo, no Brasil a *Internet* tem sido terreno fértil para prática do discurso de ódio, seja por raça, credo, opinião, até mesmo o esporte tem sido acometido por esse mal. Tratar do discurso de ódio na *Internet* trazendo os dispositivos legais para análise e reflexão é contribuir para que o Direito possa ser mais efetivo na manutenção da garantia fundamental à liberdade

[3] O Conselho da Europa é a principal organização de defesa dos Direitos Humanos no continente europeu. Tem 47 Estados-membros, 28 dos quais são também membros da União Europeia. Todos os Estados-membros do Conselho da Europa assinaram a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, um tratado que visa proteger os Direitos Humanos, a Democracia e o Estado de Direito. O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos controla a implementação da Convenção nos Estados-membros.

de expressão e de como aplicar a legislação para coibir a propagação de ideais nocivos na *Internet* e nas redes sociais.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE *INTERNET* NA ÓTICA DO PODER JUDICIÁRIO

Para uma análise correta sobre a responsabilidade civil na *Internet*, Gonçalves (2015) conceitua e diferencia três tipos de prestadores de serviço, sendo: *hosting service providers, service providers* e *information providers*, na cadeia de prestação de serviços de *Internet* é imprescindível o entendimento do tipo de serviço que cada um presta, desse entendimento é que poderá distinguir-se o tipo de responsabilidade cabe de acordo com a natureza do serviço prestado.

Hosting service providers: é o serviço de hospedagem de sites na *Internet*, trata-se de empresas que disponibilizam espaço em seus servidores para armazenamento de sites além de acesso à *Internet,* de forma que possam ser visitados por pessoas do mundo todo quatorze horas por dia (REDEHOST, 2014).

Service providers: São os provedores de *Internet*, são eles que possibilitam às pessoas, empresas e organizações em geral o acesso à rede mundial de computadores, mediante remuneração periódica (TECHTARGET, 2005).

Information providers: são os fornecedores de informação, algo como os atuais buscadores. Servem como ferramenta de pesquisa de informações baseada em palavras-chave. (QUECONCEITO, 2019).

O objeto desse estudo limita a pesquisa aos provedores de *Internet,* são aqueles que oferecem o serviço de acesso ao mundo virtual, muitas vezes os hospedeiros de sites também realizam o serviço de acesso à *Internet,* nesse caso, atuam como provedores.

Gonçalves (2015) após conceituar os tipos de serviços prestados na *Internet* passa a determinar para cada caso uma forma de responsabilidade civil mais adequada segundo sua perspectiva, para ele o provedor de serviços de *Internet* atenta de forma subjetiva, dependendo de prévia comunicação sobre o conteúdo ilegal e se houve ou não a demora em providenciar a retirada da *Internet* desse conteúdo. Contudo, naquele momento havia entendimento divergente, leia-se a decisão do STJ em:

> Ementa. PROCESSUAL CIVIL. ORKUT. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BLOQUEIO DE COMUNIDADES. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. *INTERNET* E

> DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ASTREINTES. ART. 461, §§ 1º e 6º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OFENSA. (...) 7. Quem viabiliza tecnicamente, quem se beneficia economicamente e, ativamente, estimula a criação de comunidades e páginas de relacionamentos na *internet* é tão responsável pelo controle de eventuais abusos e pela garantia dos direitos da personalidade de internautas e terceiros como os próprios internautas que geram e disseminam informações ofensivas aos valores mais comezinhos da vida em comunidade, seja ela real, seja virtual. Referência Legislativa. STJ -REsp 1117633 RO 2009/0026654-2, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 09/03/2010, T2 – Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 26/03/2010).

O entendimento não era pacífico, Gonçalves (2015) defende em sua obra que quem contribui para divulgação de conteúdo ofensivo contra intimidade, vida privada, honra e imagem pode ser responsabilizado, contudo, em 2014 entrou em vigor a Lei nº 12.965/2014, o marco civil da *Internet*, que na seção III, dos artigos 18 a 21, passa a disciplinar a responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, distinguindo-o do conteúdo privado, gerado pelo provedor, assim, o provedor é responsável pelo conteúdo que ele produz enquanto a responsabilidade pelo conteúdo gerado pelo contratante passa a ser responsabilidade desse último, essa é a interpretação literal do artigo 18 da Lei nº 12.965/2014, o qual dispõe que: "Art. 18. O provedor de conexão à *Internet* não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros.".

Com base nessa interpretação, a Revista Consultor Jurídico explica o voto da Ministra Nancy Andrighi do STJ, no REsp 1.641.133:

> Ao analisar em recurso especial a responsabilidade da Google Brasil por conteúdo adulterado postado no YouTube contra candidato a prefeito, a ministra Nancy Andrighi destacou a complexidade das discussões que envolvem a responsabilidade civil dos provedores de aplicações, pois, em tese, não se examina uma suposta ofensa causada diretamente pelo provedor, mas sim pelos usuários. Segundo a ministra, as dificuldades são ainda maiores quando os provedores não exercem controle prévio sobre as publicações (REsp 1.641.133). Na maioria dos casos, explicou a ministra, o STJ tem aplicado a tese da responsabilidade subjetiva, segundo a qual o provedor de aplicação torna-se responsável solidário pelo conteúdo inapropriado publicado por terceiros se, ao tomar conhecimento da lesão, não tomar as providências necessárias para a remoção. (CONJUR, 2017, s/p).

O voto da Ministra está alinhado com o disposto no art. 18 da Lei nº 12.965/2014, este voto também traz consigo o entendimento do art. 19 da lei, que passa a regrar que o provedor de *Internet* passa a ser solidário assim que toma conhecimento do ilícito e não toma providências, outras decisões do STJ baseiam-se nessa decisão, para tanto, veja-se:

> RECURSO ESPECIAL Nº 1.758.511 - AM (2018/0197625-8) (...) RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PROVEDOR DE *INTERNET*. CONTEÚDO OFENSIVO INSERIDO POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE

> CONDUTA DESIDIOSA DO PROVEDOR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DECISÃO Cuida-se de recurso especial interposto por Locaweb Serviços de *Internet* S.A. fundamentado no art. 105, III, a e c, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado (e-STJ, fls. 1.649-1.650):(STJ - REsp: 1758511 AM 2018/0197625-8, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Publicação: DJ 24/10/2018).

Embora persistam as discussões sobre a responsabilidade civil dos provedores, dos buscadores e dos hospedeiros de páginas na *Internet*, são serviços distintos, cada qual com suas características, a questão da responsabilidade que cabe ao provedor de serviços de *Internet* que está descrita na Lei nº 12.965/2014, por vezes suscita dúvidas que geralmente advém de que tipo de serviço é prestado, restando à limitação do presente estudo aos provedores de acesso à *Internet.*

CONCLUSÃO

Apesar de haver posições contraditórias a respeito da responsabilidade civil dos provedores de *Internet*, não se pode negar que a rede é o espaço utilizado para divulgar, propagar, induzir, calcificar pensamentos e ideais que levam ao ódio, racismo, preconceitos de todos os tipos, os conflitos verbais, as guerras comerciais e os conflitos armados, frutos das intolerâncias, levam a humanidade ao caos, a *Internet* permite que as informações cheguem rapidamente a todos os cantos do planeta, é possível afirmar que todos são testemunhas dos reflexos dos discursos de ódio esparramados pelo planeta.

O trabalho aqui apresentado tem como finalidade demonstrar como o ordenamento jurídico brasileiro observa o papel do prestador de serviço de *Internet*.

Para tanto, buscou-se entender um pouco a discurso de ódio e a importância da *Internet* para sua disseminação, a liberdade de expressão e seus limites, a responsabilidade civil de forma ampla, os serviços prestados na *Internet*, o dever de indenizar segundo a legislação em vigor e a comparação com o direito internacional.

É possível verificar que o discurso de ódio não tem um capítulo específico no ordenamento brasileiro e precisa ser interpretado na legislação como conteúdo ofensivo, o que em si só já é motivo que ensejaria estudo específico. A legislação internacional também se vale de interpretações extensivas para a responsabilização dos provedores de *Internet*, muitas vezes transferindo para o prestador a responsabilidade de realizar censura prévia do conteúdo divulgado por terceiros.

Nosso ordenamento, no que diz respeito à Responsabilização Civil dos provedores de *Internet*, vem se amparado na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e no Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), tentando construir um modelo próprio e que forneça, de forma satisfatória, a tutela àquele que busca reparação quando vê violado os seus direitos.

Depende ainda da Jurisprudência, que todavia está em construção, para amparar suas decisões, a Ministra do STJ Nancy Andrighi tem sido referência em decisões relativas ao tema, posicionando nosso ordenamento de forma a entender a responsabilidade civil do provedor de *Internet* como subjetiva, dependendo da violação do ordenamento jurídico em desobediência a notificação judicial para retirada do conteúdo ofensivo da *Internet*.

O discurso de ódio deve ser entendido como conteúdo ofensivo, àquele que se sente lesado deve procurar as vias judiciais (diferente do que ocorre fora do Brasil) para que a justiça tutele seus direitos e mande retirar do ar o conteúdo que seja ofensivo para si ou para a sociedade, em caso de desobediência à tutela jurisdicional o provedor de Internet está sujeito à responsabilização solidária em conjunto com o ofensor, esta forma é a que o ordenamento brasileiro adota no momento.

Em resumo ao estudo, a conclusão à que chega é que o discurso de ódio precisa de ferramentas específicas para seu controle na Internet, a tipificação legal deverá trazer meios de penalização mais objetivos no que diz respeito à proliferação dos discursos de ódio e a forma como se deve prevenir e responsabilizar os agentes que produzem e distribuem o ódio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018.

BRASIL. **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: 10 abr. 2018.

CANOTILHO, José Joaqueim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

CONJUR. **STJ julga precedentes sobre responsabilidade de provedor na internet.** 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-19/stj-reune-precedentes-dever-provedores-*internet*>. Acesso em: 10 ago. 2019.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil:** Responsabilidade Civil 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: responsabilidade civil. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

HOLTHE, Leo Van. **Direitos e Garantias Individuais**. 5. ed. Salvador: Juspodvm, 2009.

JAGLAND, Thorbjørn. Prefácio. In: **Revista Eletrônica Alternativas** – Agir contra o discurso de ódio através de contranarrativas. Edição revista, 2017. Disponível em: <https://rm.coe.int/portuguese-manual-alternativas/16808e95e3>. Acesso em: 11 ago. 2019.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais** 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Ensaio sobre a responsabilidade civil extracontratual do Estado. In: NERY, Rosa Maria de Andrade; DONNINI, Rogério (Organizadores). **Responsabilidade Civil**: Estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito e *Internet***. São Paulo: Atlas, 2000.

PAMPLONA, Danielle Anne. Discurso de ódio, Discurso de ódio: a extensão de proteçãoà liberdade de expressão em sistemas dedefesa de Direitos Humanos e no Brasil. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 19, n. 117, Fev./Maio, p. 190-216, 2017.

QUECONCEITO. **Conceito de buscador.** 2019. Disponível em: <https://queconceito.com.br/buscador>. Acesso em: 14 ago. 2019.

REDEHOST. **O que é hospedagem de site?** 2014. Disponível em: <https://atendimento.redehost.com.br/hc/pt-br/articles/206701877-O-que-%C3%A9-hospedagem-de-site->. Acesso em: 15 ago. 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: Responsabilidade civil. 20. ed. São Paulo: Saraiva. 2003.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. **Responsabilidade civil:** origem e pressupostos gerais. 2018. Disponível em: <http://www.ambito-

juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875>. Acesso em: 10 mai. 2018.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do hate speech. **Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, out./dez. 2006.

SARMENTO, Daniel. Comentário ao artigo 5º, inciso IV. In: CANOTILHO, José Joaqueim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOUTO, João Carlos. **Suprema Corte dos Estados Unidos:** principais decisões. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2008.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp 1117633 RO 2009/0026654-2** – Inteiro Teor. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8569044/recurso-especial-resp-1117633-ro-2009-0026654-2/inteiro-teor-13668131>. Acesso em: 11 ago. 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp 1758511 AM 2018/0197625-8**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/641685385/recurso-especial-resp-1758511-am-2018-0197625-8?ref=serp>. Acesso em: 11 ago. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: direito das obrigações e responsabilidade civil. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TECHTARGET. **Provedor de acesso.** 2005. Disponível em: <https://whatis.techtarget.com/definition/access-provider>. Acesso em: 16 ago. 2019.

TOSCANO, Eliphas Neto Palitot; MORAIS, Annaís Moraes de. **O Marco Civil da Internet como novo paradigma para a responsabilidade civil dos provedores de serviços da rede:** O *Judicial Notice and Take down*. 2013. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=93c442d40a4e0b6f>. Acesso em: 12 ago. 2019.