

UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM
EMPRESAS TRANSNACIONAIS E REGULAÇÃO
DOUTORADO EM DIREITO

THIAGO ALBANI OLIVEIRA GALVÊAS

**A SUFICIÊNCIA CONSTITUCIONAL PARA A REGULAÇÃO DAS EMPRESAS
TRANSNACIONAIS DA INFORMAÇÃO**

SÃO PAULO
2025

THIAGO ALBANI OLIVEIRA GALVÊAS

**A SUFICIÊNCIA CONSTITUCIONAL PARA A REGULAÇÃO DAS EMPRESAS
TRANSNACIONAIS DA INFORMAÇÃO**

Tese apresentada ao Programa de Pós
Graduação em Direito da Universidade
Nove de Julho, como requisito parcial
para a obtenção do título de Doutor em
Direito.

Orientador: Prof. Dr. Celso Antonio
Pacheco Fiorillo.

SÃO PAULO

2025

Galvêas, Thiago Albani Oliveira.

A suficiência constitucional para a regulação das empresas transnacionais da informação. / Thiago Albani Oliveira Galvêas. 2025. 141 f.

Tese (Doutorado)- Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo, 2025.

Orientador (a): Prof. Dr. Celso Antonio Pacheco Fiorillo.

1. Constituição federal. 2. Liberdade de expressão. 3. Transnacionais da informação. 4. Regulação. 5. Responsabilidade.

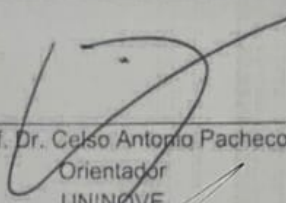
I. Fiorillo, Celso Antonio Pacheco. II. Título

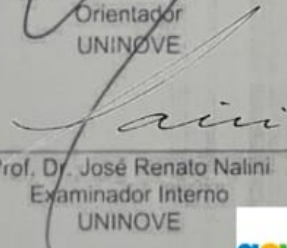
THIAGO ALBANI OLIVEIRA GALVÊAS
A SUFICIÊNCIA CONSTITUCIONAL PARA A REGULAÇÃO DAS EMPRESAS
TRANSNACIONAIS DA INFORMAÇÃO

Tese apresentada ao Programa de
Pós-Graduação *Stricto Sensu* em
Direito da Universidade Nove de
Julho como parte das exigências
para a obtenção do título de Doutor
em Direito.

São Paulo, 29 de outubro de 2025.

BANCA EXAMINADORA


Prof. Dr. Prof. Dr. Celso Antonio Pacheco Fiorillo
Orientador
UNINOVE


Prof. Dr. José Renato Nalini
Examinador Interno
UNINOVE

Documento assinado digitalmente



ANTONIO CARLOS DA PONTE

Data: 30/10/2025 21:47:34-0300

Verifique em <https://validar.it.gov.br>

Prof. Dr. Antonio Carlos da Ponte
Examinador Interno
UNINOVE

Documento assinado digitalmente

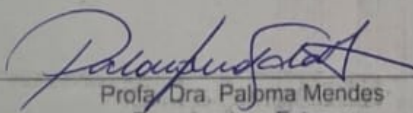


RAQUEL CAVALCANTI RAMOS MACHADO

Data: 30/10/2025 11:58:14-0300

Verifique em <https://validar.it.gov.br>

Prof. Dra. Raquel Cavalcanti Ramos Machado
Examinadora Externa
UFC


Prof. Dra. Paloma Mendes
Examinadora Externa
UNICAP

“Pois não nos deu Deus um espírito de covardia, mas de fortaleza, de amor e de moderação.”
— **2 Timóteo 1,7**

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela força, sabedoria e serenidade concedidas em cada etapa desta caminhada. Sem a Sua presença constante, nada disso seria possível.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Celso Antonio Pacheco Fiorillo, pela confiança, paciência e pelas valiosas orientações que tanto contribuíram para o amadurecimento deste trabalho e para minha formação acadêmica e pessoal.

Aos meus pais, João Batista e Maria de Fátima, exemplos de amor, fé e dedicação, que sempre foram o alicerce da minha vida e o reflexo do que compreendo por valores verdadeiros.

À minha família, à minha esposa Lívia, pela paciência, compreensão e apoio, e aos meus filhos, Theo e Miguel, que são minha maior motivação e a razão de cada esforço empreendido. Tudo isto é por eles — meus maiores incentivos. Peço perdão pelas ausências e pelo tempo que a dedicação a este doutorado exigiu, certo de que cada instante foi movido pelo amor a eles e pelo desejo de construir, juntos, um futuro melhor.

À Universidade Nove de Julho – UNINOVE, expresso minha mais sincera gratidão. Foi graças ao formato inovador de seu programa de pós-graduação, à bolsa concedida e à oportunidade proporcionada pela modalidade híbrida que este sonho pôde tornar-se realidade.

O corpo docente da UNINOVE, composto por professores de excelência, comprometidos com a pesquisa e com a formação acadêmica em seu mais elevado nível, foi decisivo para cada etapa desta jornada. A todos, registro minha eterna dívida de reconhecimento e gratidão, pela generosidade intelectual, pela dedicação e pelo exemplo de compromisso com o conhecimento e com a ciência.

RESUMO

O objetivo da tese é analisar a Constituição Federal de 1988 e demonstrar que seus dispositivos e princípios constitucionais positivados já possuem mecanismos suficientes para regular a atuação das transnacionais da informação, também conhecidas como Big Techs, garantindo a liberdade de expressão como direito fundamental e apontando os casos objetivos, pontuais e diminutos em que referida garantia é relativizada, atendendo a vontade do legislador constituinte e sem margem para discricionariedade. Para comprovar que as normas e princípios explícitos na Constituição Federal já possuem balizas suficientes para regular a atuação das transnacionais da informação, destaca-se a constitucionalização da proteção ao meio ambiente e a identificação da informação como bem ambiental dotado de valor econômico e passível de exploração. Demonstra-se que a norma constitucional dispõe suficientemente sobre as hipóteses de obrigação de controle interno do conteúdo postado pelos usuários pelas próprias Big Techs e do controle externo, este exclusivo do poder judiciário, regulando e impondo a observância da regra constitucional sob pena de responsabilização por danos materiais, morais e a imagem, inclusive de índole coletiva, além das obrigações de fazer e não fazer decorrentes da inobservância das determinações judiciais, a quem cabe a reserva de jurisdição. Da mesma forma, a própria constituição também dispõe sobre os mecanismos processuais aptos ao controle prévio ou repressivo ao suposto dano no meio ambiente digital, regulando seu lucro e os seus limites, possuindo normas de aplicabilidade e eficácia imediata, em especial frente a dignidade da pessoa humana, sendo desnecessária para fins de regulação qualquer normatização complementar.

Palavras-chaves: Constituição Federal; Liberdade de Expressão; Transnacionais da Informação; Regulação; Responsabilidade.

ABSTRACT

The objective of this thesis is to analyze the 1988 Brazilian Federal Constitution and demonstrate that its provisions and codified constitutional principles already provide sufficient mechanisms to regulate the activity of information transnationals, also known as Big Techs, while ensuring freedom of expression as a fundamental right. It also identifies the specific, exceptional, and limited cases in which such a guarantee may be relativized, strictly in accordance with the will of the constituent legislator and without any margin for discretion. To substantiate that the explicit norms and principles of the Federal Constitution are sufficient to guide the regulation of these corporations, the thesis highlights the constitutionalization of environmental protection and the recognition of information as an environmental asset endowed with economic value and subject to exploitation. It is demonstrated that the constitutional framework adequately addresses the obligations regarding internal content control by the Big Techs themselves, as well as external control, which is the exclusive domain of the judiciary, thereby enforcing compliance with constitutional rules under penalty of liability for material, moral, and reputational damages, including collective ones, in addition to injunctions arising from noncompliance with judicial orders, which fall under judicial reservation. Likewise, the Constitution itself establishes the procedural mechanisms suitable for prior or repressive control over potential harm to the digital environment, regulating profit and its limits through immediately applicable and effective provisions, especially in light of the principle of human dignity, thus rendering any complementary regulation unnecessary.

Keywords: Federal Constitution; Freedom of Expression; Information Transnationals; Regulation; Liability.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	7
2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL.....	14
2.1 A CONSTITUIÇÃO COMO NORMA FUNDAMENTAL.....	14
2.2 SOBERANIA E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	16
2.3 INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO CONSTITUCIONAL E SEUS PRINCÍPIOS.....	20
2.4 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE.....	23
2.5 A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, O MEIO AMBIENTE DIGITAL E O PATRIMÔNIO CULTURAL.....	25
2.6 AS TRANSNACIONAIS E A REGULAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL.....	30
3 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO, A LIBERDADE ECONÔMICA, A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO.....	44
3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	44
3.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO NORMA ORIENTADORA DO LUCRO E DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	48
3.3 O CONTROLE DA INFORMAÇÃO.....	53
4 A RESPONSABILIDADE POR DANOS DAS BIG TECHS COMO MÉTODO DE REGULAÇÃO DO LUCRO.....	67
4.1 RESPONSABILIDADE POR DANOS	67
4.2 A RESPONSABILIDADE POR DANO NO DIREITO BRASILEIRO	70
4.2.1 Princípios.....	70
4.2.2 Deveres jurídicos, obrigações e responsabilidade.....	71
4.2.3 Fatos jurídicos.....	72
4.3 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE.....	73
4.3.1 A responsabilidade objetiva e as teorias do risco.....	75
5 A RESPONSABILIDADE DAS BIG TECHS E A REGULAÇÃO DO LUCRO.....	79
5.1 A MEDIDA CONSTITUCIONAL DA INDENIZAÇÃO POR DANO COMO MÉTODO DE REGULAÇÃO PREVENTIVO E REPRESSIVO.....	94

5.2 DAS FAKE NEWS.....	98
------------------------	----

6 MECANISMOS CONSTITUCIONAIS DE CONTROLE JUDICIAL DA INFORMAÇÃO.....	110
---	------------

6.1 OS MECANISMOS PROCESSUAIS DE DEFESA PRÉVIA OU REPRESSIVA DIANTE DA ATUAÇÃO DAS TRANSNACIONAIS DA INFORMAÇÃO.....	110
---	-----

CONCLUSÃO.....	132
-----------------------	------------

REFERÊNCIAS.....	136
-------------------------	------------

1 INTRODUÇÃO

O preâmbulo da Constituição Federal de 1988, embora não possua natureza jurídica, mas sim política, evidencia que a liberdade é um dos princípios que a norteiam. Vejamos:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (Brasil, 1988).

Não por acaso, no discurso intitulado “Navegar é Preciso”, proferido em 22 de setembro de 1973, durante a convenção do MDB, ao anunciar sua “anticandidatura”, assim se manifestou Ulysses Guimarães:

A caravela vai partir. As velas estão pandas de sonho, aladas de esperanças. O ideal está ao leme e o desconhecido se desata à frente. nossa carta de marear, não é de Camões e, sim, de Fernando Pessoa ao recordar o brado: ‘Navegar é preciso. Viver não é preciso’. Posto hoje no alto da gávea, espero em Deus que em breve possa gritar ao povo brasileiro: ‘Alvíssaras, meu Capitão. Terra à vista!’ Sem sombra, medo e pesadelo, à vista a terra limpa e abençoada da liberdade (Lima; Passos; Nicola, 2013, p. 05).

A liberdade, em seu aspecto de gênero, abrange, sem dúvida, diversas liberdades específicas, destacando-se, para o presente estudo, as liberdades de expressão, de informar e de ser informado, bem como a possibilidade de restrição a tais direitos.

Mais do que expressão de vontade, a inclusão da liberdade no texto constitucional revelou-se fruto de uma legítima preocupação. Proveniente de um período historicamente conturbado sob essa perspectiva, o legislador constituinte, assim como os autores da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França, em 1789, cuidou para que determinados direitos fossem “eternizados” e tornados insuscetíveis de violação, seja por eventual revisão ou emenda à própria norma constitucional, seja por seus intérpretes.

É indiscutível que aqueles que anteviram o risco de restrição à liberdade e atuaram para inserir sua proteção no seio da Constituição já vislumbravam as múltiplas possibilidades decorrentes das inovações tecnológicas e sociais — ainda que, à época, inatingíveis sob o ponto de vista técnico e prático, mas juridicamente presumidas e tratadas pela Constituição, que consagrou o primado da liberdade como elemento essencial à dignidade da pessoa humana. Essa consagração foi realizada por meio de princípios e normas constitucionais expressas, destinadas a ultrapassar o tempo e a prevalecer, mesmo diante da vontade futura do Congresso Nacional ou da interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal durante a vigência do texto constitucional.

Foi nesse contexto de transformações sociais, culturais e, principalmente, industriais — notadamente após a Segunda Revolução Industrial, no século XIX — que a comunicação social experimentou significativa evolução nas últimas décadas, resultando em novas formas de transmissão da informação, como o advento das redes sociais¹ e o surgimento de grandes corporações transnacionais que exploram economicamente a informação, destacando-se, nesse cenário, as chamadas Big Techs.

É fato que a atuação dessas empresas, cujo escopo é o lucro, orienta-se pelos Estados em que se obtém maior margem de ganho, considerando fatores como a disponibilidade de matéria-prima, o baixo custo da mão de obra, o tamanho do mercado, a facilidade de atuação diante da legislação e da regulação locais e,

1 “A partir do contexto acima, podemos inferir que as mídias sociais, representadas por uma complexa interface de rede social digital na *web* (como a rede Facebook), podem ser consideradas como um conjunto sistêmico cujas propriedades são compartilhadas com elementos internos (os perfis, as *timelines*, os grupos,...) e externos ao sistema (como os *posts* oriundos de outras *urls*, os internautas, as empresas que patrocinam publicidades, as outras redes que se integram a esta, - como o Youtube, por exemplo -, que fazem parte de um ambiente (como a internet, a *web*, o conjunto de internautas inscritos na rede), que têm como mecanismo, a sua linguagem (digital interativa interfaceadora de informações estabelecidas por signos oriundos de imagens, textos e sonoridades) e evolui (abre-se a novos interpretantes), assumindo modificações em todos os seus elementos (conjunto, ambiente, estrutura e mecanismo) na medida em que as trocas signílicas vão sendo estabelecidas interna e externamente ao sistema. Ou seja, toda e qualquer transformação em qualquer um desses elementos deverá provocar substanciais transformações nos signos conectados a esse sistema, especialmente se lembrarmos que parte desses elementos é, justamente, o ser humano e toda sua complexidade sistêmica social” (Almeida, 2013, p. 10).

principalmente — como ocorre com qualquer empresa transnacional —, a segurança quanto às regras jurídicas, ou, em linguagem popular, às “regras do jogo”.²

Importa destacar que mesmo as potentes transnacionais estão sujeitas às normas nacionais, tanto constitucionais quanto infraconstitucionais, tendo “seu balizamento normativo submetido evidentemente aos diferentes sistemas constitucionais dos diferentes países em que atuam” (Fiorillo, 2022a, p. 269). Devem, assim, adaptar sua atuação ao ordenamento jurídico do território nacional, em respeito à soberania, a qual “pretende ser a racionalização jurídica do poder, no sentido da transformação da força em poder legítimo, do poder de fato em poder de direito” (Fiorillo, 2015, p. 82).

É indiscutível a relevância da Constituição Federal na tarefa de enfrentar os desafios impostos pela evolução tecnológica, pela velocidade da informação e pelos múltiplos conflitos emergentes no meio ambiente digital, ao mesmo tempo em que se propõe a conferir suporte interpretativo às normas infraconstitucionais que intentam regulamentar a matéria.

Ocorre que essas plataformas, ao revolucionarem a comunicação por meio das redes sociais — com inegáveis benefícios para a difusão da informação e por moldarem uma nova realidade social, especialmente ao democratizarem a forma de informar e de ser informado —, passaram também a permitir a publicação imediata de conteúdos sem controle prévio, o que acarreta riscos de danos a pessoas ou à coletividade, alguns dos quais de extensão imensurável.

Essa transformação de paradigma veio acompanhada de intensos debates jurídicos e de modificações legislativas em âmbito infraconstitucional nos últimos anos.

2 “Deste modo, buscando constantemente os locais de produção mais baratos e eficientes em todo o mundo, possuindo notória flexibilidade geográfica, podendo transferir recursos e operações para qualquer local do mundo e tendo como principais características o objetivo de alcançar vantagens competitivas e maximização dos lucros (o lucro é destinado a investimentos para a instalação de novas filiais, e outra parte é direcionada à matriz), as empresas transnacionais possuem parte substancial de sua força de trabalho localizada no mundo em desenvolvimento, tendo os seus ativos (bens e direitos que ela possui e que podem ser convertidos em dinheiro) distribuídos em todo o mundo, em vez de concentrados em um ou dois países. Daí procuram constantemente as empresas transnacionais as fontes de abastecimento mais baratas para os produtos primários e intermediários que processam (*global sourcing*), investindo diretamente no exterior para garantir o acesso a bens primários ou para se beneficiar de baixos custos salariais” (Fiorillo, 2022a, p. 266-267).

Contudo, em determinados momentos, tais alterações parecem ter se distanciado da interpretação conforme a Constituição, especialmente no que diz respeito aos fundamentos que impuseram a previsão expressa da liberdade de expressão como norma constitucional vinculada à efetividade da dignidade da pessoa humana.

Conforme leciona o professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2015, p. 78):

A veiculação dos fluxos informativos prevista nos arts. 220 a 224 da Constituição deverá, portanto, atender sempre às necessidades das pessoas humanas em face dos fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito informados nos incisos II e III do art. 1º: cidadania e dignidade.

Por evidente, em uma Constituição de caráter antropocêntrico, que consagra, de forma expressa, a dignidade da pessoa humana como valor fundamental, incluindo direitos como a vida privada, a honra, a imagem e a intimidade, torna-se essencial a ponderação entre os bens jurídicos tutelados pela Carta Magna, no sentido de que uns possam limitar os outros em caso de colisão, mas sem que haja exclusão mútua, sempre que for possível a convivência harmônica.

Dessa forma, pretende-se, nos capítulos seguintes, demonstrar que as normas e os princípios expressamente previstos na Constituição Federal estabelecem balizas suficientes para a regulamentação da atuação das transnacionais da informação, especialmente no que tange à possibilidade de controle interno e externo de conteúdos, sendo a censura admitida apenas como exceção de ordem constitucional expressa, em hipóteses determinadas.

Busca-se, ainda, evidenciar a constitucionalização da proteção ao meio ambiente e a identificação da informação como bem ambiental, entendimento esse essencial para orientar os mecanismos de controle e responsabilização.

A metodologia adotada no presente trabalho consistiu essencialmente em pesquisa teórico-jurídica, de natureza qualitativa e exploratória, baseada na interpretação sistemática da legislação constitucional e infraconstitucional, na análise da doutrina especializada e no exame crítico da jurisprudência dos tribunais superiores. Complementarmente, realizou-se a investigação histórica e contextual dos institutos

jurídicos pertinentes, bem como a análise comparada da abordagem do tema em alguns países, com o propósito de identificar diferentes modelos de enfrentamento jurídico das questões relacionadas às transnacionais da informação. Também foram consideradas notícias e dados da mídia, assim como a realidade observada nas redes sociais, de modo a evidenciar a repercussão prática e social dos problemas tratados. Não foram empregados métodos empíricos, tais como pesquisa de campo, entrevistas ou aplicação de formulários, restringindo-se o estudo à abordagem dogmática, bibliográfica, jurisprudencial e comparada.

A relevância da presente tese decorre do fato de que, não obstante a existência de um arcabouço jurídico regulamentador, persistem normas inconstitucionais em vigor, bem como interpretações judiciais que se contrapõem frontalmente às disposições expressas da Constituição Federal — especialmente no que diz respeito à divulgação indiscriminada de conteúdos pelas redes sociais, sem a devida responsabilização das empresas poluidoras, e às decisões judiciais relativas a pedidos de censura, algumas das quais se mostram desproporcionais, inconstitucionais e contrárias ao texto maior.

Nesse mesmo contexto, além das questões relacionadas à liberdade de expressão em contraposição à violação da dignidade da pessoa humana — quando emerge a responsabilidade por danos —, impõe-se refletir também sobre o papel dessas empresas na exposição de ofertas de serviços e produtos de terceiros golpistas, sejam eles simples usuários, sejam anunciantes que promovem publicidade direcionada e paga. Nesse sentido:

Dentre as modalidades de anúncios nas redes sociais, cresce a utilização da publicidade direcionada ou teleguiada, ou seja, aquela que atinge diretamente o internauta, despertando o desejo de aquisição de bens de consumo supérfluos (consumismo). Nas redes sociais, os anúncios parecem ser feitos sob medida para o usuário da web. Essa lógica contraria o histórico da publicidade, tradicionalmente conhecida como um instrumento de oferta de massa, direcionada a um grande número de pessoas. Parafraseando Schumpeter, David Evans afirma que a publicidade na internet é uma tempestade de destruição criativa, que varre o panorama publicitário da mídia convencional (Pasqualotto; Brito, 2020, p. 46-47).

Diante desse cenário, o escopo da presente tese consiste em demonstrar a suficiência constitucional para a regulação das redes sociais, não restando espaço a

ser preenchido pelo legislador infraconstitucional. E, mesmo nos casos em que tal possibilidade formalmente exista, revela-se evidente sua desnecessidade prática.

A atualidade e relevância do tema são confirmadas por recentes decisões que envolvem a censura de conteúdos em redes sociais, a desabilitação de usuários, a imposição de retirada de conteúdos de interesse público e até a proibição prévia de veiculação de informações. Em sentido oposto, observa-se também decisões que eximem as empresas de redes sociais de responsabilidade por danos decorrentes de anúncios comerciais fraudulentos, perpetrados por empresas cujo único escopo é enganar os usuários, bem como por postagens ofensivas à dignidade da pessoa humana, direcionadas a pessoas específicas ou a grupos determinados — tudo em desacordo com os mandamentos constitucionais.

Surge, assim, um conjunto de questões atinentes aos limites legais dessas práticas, seja sob a ótica da superexposição ou da supressão de informações, da censura pública ou privada, da publicidade incentivada ou direcionada — práticas estas voltadas a grupos sociais ou consumidores específicos —, bem como a possibilidade de responsabilização civil em razão de danos à honra, à imagem, à intimidade ou à vida privada. E, por consequência, a necessidade de regulação do lucro obtido com tais práticas.

Com efeito, contrariamente à ordem constitucional vigente, torna-se preocupante a omissão das transnacionais da informação diante da circulação de conteúdos flagrantemente inconstitucionais, recusando-se a restringi-los ou suprimi-los sob o argumento da reserva de jurisdição, e, com isso, permitindo a publicação e a permanência de materiais que violam de forma inequívoca a dignidade da pessoa humana.

As práticas adotadas pelas Big Techs transnacionais encontram balizas na Constituição Federal, que se impõe como instrumento normativo com maior capacidade de enfrentamento dos desafios oriundos da evolução tecnológica, da velocidade da informação e dos conflitos emergentes no ambiente digital. É a própria Constituição que tenta conferir suporte e interpretação às normas infraconstitucionais, as quais, em muitos casos, revelam-se defasadas frente à

velocidade das transformações sociais e tecnológicas, e, por vezes, apresentam disposições materialmente inconstitucionais. É o caso do Marco Civil da Internet, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, entre outras normas que, embora orientem a legalidade ou não de determinadas práticas, carecem de delimitação interpretativa firme e compatível com os fundamentos da Constituição Federal para que possam efetivamente solucionar os conflitos.

Dessa forma, pretende-se, também, nos capítulos subsequentes, demonstrar que as normas e os princípios positivados na Constituição Federal são suficientes para regular a atuação e a responsabilidade das empresas transnacionais pelas informações veiculadas em suas plataformas, bem como pelas demais condutas anteriormente mencionadas.

A constitucionalização da proteção ao meio ambiente, a identificação da informação como bem ambiental e a dignidade da pessoa humana como norma orientadora e balizadora da atuação empresarial — seja no exercício da atividade econômica, seja na exploração do bem ambiental — são elementos de significativa importância para o enfrentamento das problemáticas acima referidas.

Igualmente relevante é o papel atribuído às próprias empresas no que se refere ao controle do conteúdo, bem como a exclusividade do Poder Judiciário no exercício do controle externo, tanto preventivo quanto repressivo, por meio de mecanismos previstos constitucionalmente. Tais elementos confirmam a existência de proteção normativa suficiente para os atuais e futuros fenômenos jurídicos que possam emergir na sociedade da informação, especialmente no tocante à qualificação dos danos e à definição da responsabilidade.

2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL

A mais importante afirmação deste trabalho é aquela que destaca o que jamais deveria ser lembrado, em razão de sua simplicidade lógica: a de que a Constituição Federal é o instrumento a ser observado em todas as situações jurídicas e, nesse escopo, o reconhecimento de direitos em seu texto condiciona toda a estrutura social e jurídica.

2.1 A CONSTITUIÇÃO COMO NORMA FUNDAMENTAL

Segundo Hans Kelsen (1998, p. 139), na obra “Teoria Pura do Direito”:

Se se pergunta pelo fundamento de validade de uma norma pertencente a uma determinada ordem jurídica, a resposta apenas pode consistir na recondução à norma fundamental desta ordem jurídica, quer dizer: na afirmação de que esta norma foi produzida de acordo com a norma fundamental. Nas páginas que seguem começaremos por considerar apenas a ordem jurídica estadual, quer dizer, uma ordem jurídica cuja validade é limitada a um determinado espaço, o chamado território do Estado, e é tida como soberana, quer dizer, como não subordinada a qualquer ordem jurídica superior.

Resumindo o entendimento exposto, nenhuma lei — seja ela editada antes da Constituição, posteriormente a ela, ou ainda em processo legislativo — pode contrariar o que dispõe a norma constitucional. A consequência, em tais hipóteses, será: a não recepção, no caso das normas anteriores; a ilegalidade do processo legislativo, quando se tratar daquelas em formação; ou, principalmente, a inconstitucionalidade e a consequente ausência de validade no ordenamento jurídico, para aquelas já promulgadas sob a égide da atual Constituição.

Não por acaso, a própria Constituição Federal contempla diversos dispositivos que atribuem aos agentes públicos e políticos o dever de desconsiderar normas inconstitucionais, ou mesmo de declarar sua inconstitucionalidade — inclusive por omissão quanto à efetivação de comandos constitucionais —, cabendo ao Poder Judiciário, por meio do Supremo Tribunal Federal, a última palavra sobre a matéria.³

³ Art. 52, inciso X; Art. 66, § 1º; Art. 97; Art. 102, I, “a” e “p”, III, “a”, “b”, “c”, “d”, §1º e §2º; Art. 103, § 2º; todos da CF/88.

Nesse sentido, precisos são os ensinamentos de Luís Roberto Barroso (2019, p. 23):

Duas premissas são normalmente identificadas como necessárias à existência do controle de constitucionalidade: a supremacia e a rigidez constitucionais. A supremacia da Constituição revela sua posição hierárquica mais elevada dentro do sistema, que se estrutura de forma escalonada, em diferentes níveis. É ela o fundamento de validade de todas as demais normas. Por força dessa supremacia, nenhuma lei ou ato normativo — na verdade, nenhum ato jurídico — poderá subsistir validamente se estiver em desconformidade com a Constituição.

Dessa forma, não há dúvidas de que tanto o legislador quanto o intérprete, ao apreciarem qualquer norma infraconstitucional, estão obrigados a verificar se o respectivo texto e a interpretação que lhe é conferida estão em conformidade com a norma constitucional.⁴

É relevante, no tocante ao tema, o julgamento do Recurso Extraordinário 607.109 (Brasil, 2021) pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no qual se consolidou o entendimento de que o legislador ordinário está vinculado ao disposto nos arts. 179, VI, e 225, da Constituição Federal de 1988, sendo-lhe vedado esvaziar o substrato axiológico dos direitos fundamentais ambientais. No referido acórdão, destacaram-se a ética ambiental, a sustentabilidade ecológica e social e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado⁵, restando evidente que a inobservância de tais comandos “implica a paralisação da aplicação de qualquer norma ou ato jurídico que esteja em contrariedade com o princípio constitucional” (Barroso, 2009, p. 320).

Ao analisar os dispositivos constitucionais mencionados, o Ministro Gilmar Mendes reportou-se ao entendimento anteriormente exposto em sua obra doutrinária, o qual

4 “Em todo ato de concretização do direito infraconstitucional estará envolvida, de forma explícita ou não, uma operação mental de controle de constitucionalidade. A razão é simples de demonstrar. Quando uma pretensão jurídica funda-se em uma norma que não integra a Constituição — uma lei ordinária, por exemplo —, o intérprete, antes de aplicá-la, deverá certificar-se de que ela é constitucional. Se não for, não poderá fazê-la incidir, porque no conflito entre uma norma ordinária e a Constituição é esta que deverá prevalecer. Aplicar uma norma inconstitucional significa deixar de aplicar a Constituição” (Barroso, 2019, p. 23).

5 “[...] 6. Ética ambiental. Estado Socioambiental de Direito. Sustentabilidade ecológica e social. Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Artigos 170, inciso VI, e 225, da Constituição Federal. Vinculação do Legislador ordinário. Impossibilidade do esvaziamento do substrato axiológico dos direitos fundamentais ambientais. Inconstitucionalidade de tratamento tributário mais gravoso ao elo mais frágil da cadeia produtiva. População de baixa renda. Afronta às normas fundamentais de defesa do meio ambiente e da valorização do trabalho humano. [...]” (Brasil, 2021).

foi incorporado à fundamentação do acórdão, tratando especificamente das normas programáticas. Vejamos:

O caráter programático de uma norma constitucional não significa que o preceito esteja destituído de força jurídica. As normas programáticas, como informa Canotilho, não são 'simples programas, exortações morais, programas futuros, juridicamente desprovidos de qualquer vinculatividade'. Às normas programáticas é reconhecido hoje um valor jurídico constitucionalmente idêntico ao dos restantes preceitos da constituição. As normas programáticas impõem um dever político ao órgão com competência para satisfazer o seu comando, condicionam a atividade discricionária dos aplicadores do direito, servindo de norte teleológico para a atividade de interpretação e aplicação do direito. Impedem comportamentos contrários a elas mesmas, podendo gerar pretensões a abstenção. Revogam normas anteriores incompatíveis com o programa que promovem e, se atrimam com normas infraconstitucionais posteriores, levam à caracterização de inconstitucionalidade. O dever de agir decorrente dessas normas marca-se, caracteristicamente, pela margem de discricionabilidade dilatada, reconhece aos poderes públicos para satisfazê-la em concreto, estando a sua eficácia dependente não apenas de fatores jurídicos mas também de fatores econômicos e sociais (Mendes; Branco, 2019, p. 70-71).

Resta, portanto, incontroverso que a norma constitucional sempre será aplicada, seja de forma direta, seja como parâmetro de controle de validade das normas infraconstitucionais, jamais podendo, em qualquer hipótese, ser subjugada por norma que não possua o mesmo grau de hierarquia.

2.2 SOBERANIA E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Na atual sociedade da informação, as chamadas Big Techs, ainda que mais poderosas, do ponto de vista econômico, do que diversos Estados, estão obrigadas a respeitar a soberania de cada Estado em que atuam.⁶

Em seu curso de Direito Constitucional, André Ramos Tavares (2022) recorda que Louis Henkin procurou catalogar as principais exigências⁷ para o reconhecimento do

⁶ “Em ROUSSEAU se observava a defesa da soberania popular pelo império absoluto da lei. KANT não apenas concebeu a lei com referência à soberania do povo, mas racionalizou sua supremacia: ‘Não há, assim, contra o poder legislativo, soberano da cidade, nenhuma resistência legítima da parte do povo; porque um estado jurídico somente é possível pela submissão à vontade universal legislativa [...] A mais leve tentativa desse gênero é um crime de alta traição (*proditio eminens*); e um traidor dessa natureza deve ser punido com a pena de morte [...]’” (Tavares, 2022).

⁷ “LOUIS HENKIN pretendeu catalogar as principais exigências para se reconhecer o constitucionalismo: 1) soberania popular para o constitucionalismo atual (*we the people*); 2) supremacia e imperatividade da Constituição, limitando e estabelecendo o Governo; 3) sistema democrático e governo representativo, mesmo em tempos de emergência nacional; 4) governo

constitucionalismo, destacando, como as três primeiras: “1) soberania popular para o constitucionalismo atual (*we the people*); 2) supremacia e imperatividade da Constituição, limitando e estabelecendo o Governo; e 3) sistema democrático e governo representativo, mesmo em tempos de emergência nacional”.

Em preciosos ensinamentos, o professor Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2022a, p. 18) expõe que a soberania “significa o poder político supremo dentro do território e no plano transnacional funda-se no princípio da independência nacional”.⁸

Inclusive, o referido doutrinador recorda que o Supremo Tribunal Federal já assentou o entendimento de que “os compromissos assumidos pelo Brasil em tratado internacional de que seja parte (§2º do art. 5º da Constituição) não minimizam o conceito de soberania do Estado-povo na elaboração da sua Constituição” (FIORILLO, 2022a, p. 18).

Sobre a soberania do Estado e sua relação com o Direito Internacional, Kelsen (1998, p. 235) manifestou-se no sentido de que a validade da norma internacional também está sujeita à soberania estatal, ou seja, depende de que a própria norma constitucional lhe atribua força normativa no ordenamento jurídico interno.⁹

limitado, separação de poderes e *checks and balances*, controle civil dos militares, governo das leis e *judicial control*, assim como um Judiciário independente; 5) direitos civis respeitados e assegurados pelo governo, geralmente aqueles indicados na Declaração Universal. Os direitos podem ser limitados, mas essas limitações devem ter limites; 6) instituições que monitorem e assegurem o respeito à Constituição; 7) respeito pelo *self-determination*, o direito de escolha política livre” (Tavares, 2022,).

8 “Os Estados que, em confronto com as chamadas grandes potências, nem sequer têm qualquer poder real que mereça ser tomado em conta, são tão soberanos como estas grandes potências. A questão de saber se um Estado é soberano é a questão de saber se se pressupõe a ordem jurídica estadual como suprema. É o que se faz quando se considera o Direito internacional, não como uma ordem jurídica que está acima da ordem jurídica estadual, mas como uma ordem jurídica delegada pela ordem jurídica estadual, quer dizer, quando apenas se considera o Direito internacional como válido em relação ao Estado se ele é reconhecido por este. Isto é tão possível como é possível - se bem que já não seja usual nos nossos dias - apenas considerar a ordem jurídica estadual como válida em relação ao indivíduo sob o pressuposto de ela ser por este reconhecida. Se se vê o fundamento de validade da ordem jurídica estadual no reconhecimento desta por parte do indivíduo relativamente ao qual ela vigora, parte-se da soberania do indivíduo, da sua liberdade; tal como, quando se vê o fundamento de validade do Direito internacional no seu reconhecimento pelo Estado, se parte da soberania do Estado. Dizer que o Estado é soberano não significa outra coisa senão que a fixação da primeira Constituição histórica se pressupõe como fato gerador de Direito sem que a esse propósito se faça referência a uma norma do Direito internacional que institua este fato como fato produtor de Direito” (Kelsen, 1998, p. 235).

9 “O Direito internacional, que do ponto de vista do primado da ordem jurídica estadual - ou da soberania do Estado - apenas vale na medida em que um Estado o reconhece como vinculante em relação a si, surge, por conseguinte, não como uma ordem jurídica supra-estadual, e também não como uma ordem jurídica independente da própria ordem estadual, isolada em face desta, mas - na

Portanto, na esteira do art. 1º, inciso I, c/c o art. 4º, inciso I, ambos da Constituição Federal, a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como um de seus fundamentos a soberania, regendo-se, em suas relações internacionais, entre outros, pelos princípios da independência nacional e da autodeterminação dos povos.

Nesse particular, é precisa a conclusão do professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022a, p. 23-24):

Assim, e evidentemente em contexto jurídico fundamental em nosso superior plano constitucional, o princípio da independência nacional (Art. 4º, I), fundamentado bem como estruturado no princípio da soberania (Art. 1º, I da CF), tem como objetivo inequívoco assegurar como um dos PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS da nossa Lei Maior o direito dos brasileiros à liberdade de decidir, independentemente de influências estrangeiras, sobre a forma de governo, sistema de governo e, PRINCIPALMENTE, a respeito da forma que deve estabelecer seu desenvolvimento econômico, social e cultural (Art. 4º, III) repelindo de forma explícita qualquer tentativa de atuação colonialista ou neocolonialista por parte de qualquer potência, país, força política militar estrangeira e, evidentemente, qualquer atividade econômica organizada transnacional.

Nesse particular, ganha relevância a noção do Estado Democrático de Direito¹⁰ ou, como alguns autores preferem denominar, Estado Constitucional¹¹.

medida em que seja Direito - como uma parte integrante da própria ordem jurídica estadual. Tem-se-lhe chamado 'Direito estadual externo', partindo da suposição de que regula as relações do Estado com o 'exterior', as suas relações com outros Estados" (Kelsen, 1998, p. 235).

10 "Na evolução do Estado de Direito, a primeira mudança de paradigma do direito, em direção ao Estado constitucional de direito, exprimi-se com a afirmação do princípio da legalidade e da onipotência do legislador. A segunda mudança, mais recente, deu-se com a afirmação da supremacia da Constituição sobre a lei, que a ela se subordina, com as seguintes consequências: para a teoria da validade das leis, a diferenciação entre forma e substância; para o princípio da separação de Poderes, a mudança do papel do Judiciário, que passa a ser encarregado de verificar a adequação da lei aos princípios e regras constitucionais; para a teoria do Direito, a alteração do seu paradigma epistemológico, o que lhe confere um papel ao mesmo tempo científico e crítico, voltado às necessárias correções de um sistema normativo complexo, como é o do Estado Democrático de Direito" (Ranieri, 2018, p. 332-333).

11 "O Estado Constitucional que merece ostentar tal qualificação é sempre, como já frisado, um Estado Democrático de Direito, razão pela qual aqui tomaremos as expressões como equivalentes. Cuida-se, portanto, de um Estado onde o poder (seja na sua origem, seja quanto ao seu modo de exercício) deve ser legitimamente adquirido e exercido, legitimação que deve poder ser reconduzida a uma justificação e fundamentação democrática do poder e a um exercício democrático das diversas formas de sua manifestação e exercício. Em que pese a democracia, na condição de regime político e forma de exercício do poder estatal, não se constituir em conceito estritamente jurídico, baseando-se em um conjunto de pressupostos anteriores à própria constituição, no âmbito da evolução do constitucionalismo moderno resulta evidente que a despeito de elementos em comum, o conceito de democracia é também e (na perspectiva do Estado Constitucional) em primeira linha um conceito jurídico-constitucional, reclamando uma compreensão constitucionalmente adequada, já pelo fato de que no contexto de cada ordem constitucional positiva a noção de democracia e seus diversos

Concisa, a professora Nina Ranieri (2018, p. 332) define o Estado Democrático de direito como:

[...] a modalidade do Estado constitucional e internacional de direito que, com o objetivo de promover e assegurar a mais ampla proteção dos direitos fundamentais, tem na dignidade humana o seu elemento nuclear e na soberania popular, na democracia e na justiça social os seus fundamentos.

Nesse contexto, evidencia-se que, como decorrência direta da atuação empresarial em um Estado Democrático de Direito, todas as empresas — especialmente, para fins deste estudo, as transnacionais da informação —, além de estarem obrigadas a respeitar as normas do país em que atuam (em razão da soberania), devem também observar os direitos fundamentais e sociais, com atenção especial ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Cumprir destacar que as normas constitucionais que impõem o respeito à dignidade da pessoa humana, a aplicação do princípio da solidariedade, a observância dos direitos e garantias fundamentais — em especial, a liberdade de expressão e suas exceções —, o cumprimento dos princípios da ordem econômica e a proteção ao meio ambiente constituem comandos de observância obrigatória por parte dessas empresas, seja na relação que mantêm com o Estado, seja na relação direta com seus usuários, à luz da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já consolidou, no RE 201819 RJ, o entendimento quanto à possibilidade de aplicação direta dos direitos fundamentais nas relações entre particulares, assentando que:

As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados.

elementos adquire feições particulares, como se verifica, por exemplo, na opção, ou não, pela inserção de mecanismos de democracia direta (ou participativa), da escolha do sistema eleitoral e da configuração dos direitos políticos, apenas para referir alguns dos mais importantes” (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 123).

2.3 INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO CONSTITUCIONAL E SEUS PRINCÍPIOS

É fundamental compreender que as normas constitucionais podem apresentar diversas classificações, mas, independentemente de sua natureza, é certo que todos lhes devem perfeita obediência — especialmente o Poder Judiciário, na condição de intérprete último e guardião da Constituição, cabendo-lhe interpretar e preservar a supremacia da norma constitucional como fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico.

Diante dessa premissa, impõe-se a análise de três questionamentos relevantes: primeiramente, como proceder em caso de conflito entre normas constitucionais? Em segundo lugar, qual é o papel e qual é a força normativa dos princípios constitucionais? E, por fim, sendo possíveis interpretações diversas de uma mesma norma, desde que ao menos uma delas seja compatível com a Constituição, seria possível manter a validade da norma, restringindo-lhe, contudo, o alcance às hipóteses constitucionais?

A resposta à primeira indagação é clara: não há hierarquia entre normas constitucionais. Uma norma constitucional não pode ter seu fundamento de validade buscado em outra; todas devem ser interpretadas de forma harmônica, de modo que a melhor interpretação seja aquela capaz de realizar, no caso concreto, o escopo constitucional.

Segundo Alexandre de Moraes (2023, p. 14):

[...] analisando a Constituição Federal, Raul Machado Horta aponta a precedência, em termos interpretativos, dos Princípios Fundamentais da República Federativa e da enunciação dos Direitos e Garantias Fundamentais, dizendo que ‘é evidente que essa colocação não envolve o estabelecimento de hierarquia entre as normas constitucionais, de modo a classificá-la em normas superiores e normas secundárias. Todas são normas fundamentais. A precedência serve à interpretação da Constituição, para extrair dessa nova disposição formal a impregnação valorativa dos Princípios Fundamentais, sempre que eles forem confrontados com atos do legislador, do administrador e do julgador’ [...].

Respondendo à segunda indagação, cumpre destacar que há normas constitucionais dotadas de elevado grau de abstração, as quais se apresentam muito mais como mandamentos principiológicos do que propriamente como regras de conduta. É o caso da dignidade da pessoa humana, da solidariedade, entre outros, considerados verdadeiros princípios explicitados no texto constitucional.^{12,13}

Isso porque, ao contrário das regras, que possuem um grau mínimo de generalidade, “os princípios seriam as normas dotadas de generalidade extrema, não se destinando a regular um fato específico, e que permitem extrair de seus

12 “Princípios constitucionais explícitos podem ser classificados em dois tipos: princípios nominados e princípios enunciados. Lê-se no art. 37 da CB 88 que ‘a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...’. Esses são princípios que a Constituição nominou, mas cujo enunciado não declinou. É diferente, por exemplo, a disposição que diz: ‘Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...’ (CB 88, art. 5º, ‘caput’). Podemos dizer, por isso, que o princípio da isonomia, que a doutrina aí reconhece, é um ‘princípio enunciado’ pela Constituição. Se, além de nominar o princípio, a Constituição acrescenta o respectivo enunciado, podemos considerá-lo um ‘princípio explicitado’. O art. 37, cujo ‘caput’ em parte acima se reproduziu, não diz em que consistem os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, cujo conhecimento supõe, e cujo enunciado deverá ser buscado em outra fonte. Podemos chamá-los, assim, de princípios ‘incorporados’ pela Constituição. Mas se o enunciado do princípio deve ser buscado na própria Constituição — mesmo que aí não se encontre grafado —, podemos chamá-lo de ‘princípio próprio’. Pode acontecer que o texto da Constituição venha a nominar um princípio que se acha implícito nela própria. A esse princípio implícito que se explicitou pelo nome (assim como ao princípio implícito que se explicitou pelo enunciado) convém o nome de ‘princípio reforçado’. É o que ocorre, por exemplo, quanto à CB 88, com o princípio da moralidade, que presidiria ao comportamento dos agentes do governo mesmo que não se houvesse explicitado no art. 37. Nesse exemplo o princípio reforçado é incorporado (porque haurido em outra fonte, no caso a moral) mas não enunciado, porque o texto constitucional apenas o nominou. Mas também pode haver princípio reforçado que seja próprio (isto é, não foi haurido em outro sistema), como é o caso, na CB 88, do ‘princípio da tripartição dos poderes’ (art. 2º); assim como pode haver princípio implícito que se explicitou pelo nome e pelo enunciado, e que, por isso, é duplamente reforçado. De modo geral, princípios explícitos são princípios intencionais: dizem respeito ao governo, à sociedade, aos direitos fundamentais, e não à própria Constituição. Nada impede, porém, que se enuncie princípio tendo como objeto, por exemplo, a reforma da Constituição” (Cunha, 2012, p. 70).

13 “A despeito de permitir distinguir princípios e regras quando estamos diante de casos extremos — normas dotadas de grande generalidade (princípios) e normas com um grau mínimo de generalidade (regras) —, é fácil percebermos que o critério formal não se presta a tal distinção quando estamos em face de normas jurídicas cujo grau de generalidade é intermediário. De fato, há normas dotadas de considerável grau de generalidade, não se destinando a regular um fato específico, e que permitem extrair de seus termos um incontável número de interpretações e comandos, e que, por isso, são facilmente identificadas como princípios. É o caso, por exemplo, do princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, e do princípio democrático, consagrado pelo artigo 1º, parágrafo único, da mesma Carta Magna. Outras normas, ao contrário, são dotadas de um grau muito menor de generalidade, nas quais os fatos e também as consequências jurídicas por elas regulamentadas estão amplamente definidos em seu texto, e que, por essa razão, são facilmente identificáveis como regras jurídicas. É o caso, por exemplo, das normas que tipificam os diversos delitos penais. Na Carta Magna vigente, podemos citar, exemplificativamente, a regra que estabelece a necessidade de concurso público para investidura em cargo ou emprego público (artigo 37, inciso II)” (Dantas, 2021, p. 241).

termos um incontável número de interpretações e comandos” (Dantas, 2021, p. 245-246).

O professor Paulo Roberto de Figueiredo Dantas (2021, p. 245-246) afirma que:

[...] as regras são aplicadas atentando-se apenas para o aspecto de sua validade, ao passo que os princípios levam em conta também a dimensão de peso, permitindo uma gradação em sua aplicação, diante das circunstâncias do caso concreto (Ronald Dworkin).

Por fim, a terceira e última indagação decorre do fato de que determinadas interpretações de uma mesma norma infraconstitucional podem ser inconstitucionais, ao passo que outras se mostram compatíveis com a Constituição, admitindo-se, portanto, sua permanência no sistema jurídico.

Nessa hipótese, o intérprete pode afastar as interpretações incompatíveis com o texto constitucional, mantendo incólume a redação da norma, mediante a técnica da interpretação conforme a Constituição Federal.¹⁴

É essencial lembrar que, havendo regra na Constituição, qualquer exceção aplicada, obrigatoriamente, deve constar também do texto constitucional, não havendo nenhuma possibilidade de regulamentação das exceções em norma infraconstitucional.

14 “Bryde, citado por Gilmar Ferreira Mendes, aponta a diferença teórica entre as duas espécies, sem porém recusar suas semelhanças quanto aos efeitos, bem como o fato do Tribunal Constitucional alemão utilizar-se da declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, como instrumento para atingir-se uma interpretação conforme a Constituição. Assim, afirma Bryde que ‘Seria admissível que o Tribunal censurasse determinada interpretação por considerá-la inconstitucional. Isto resultaria, porém, da proximidade entre a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto e a interpretação conforme à Constituição. A semelhança de efeitos dos dois instrumentos não altera a fundamental diferença existente entre eles. Eles somente poderiam ser identificados se se considerasse a interpretação conforme à Constituição não como regra normal de hermenêutica, mas como um expediente destinado a preservar leis inconstitucionais. Não se tem dúvida, outrossim, de que a Corte Constitucional utiliza muitas vezes a interpretação conforme à Constituição com esse desiderato. É certo, também, que, nesses casos, mais adequada seria a pronúncia da declaração de nulidade parcial sem redução de texto. Se utilizada corretamente, a interpretação conforme à Constituição nada mais é do que interpretação da lei (Gesetzesauslegung), uma vez que qualquer intérprete está obrigado a interpretar a lei segundo as decisões fundamentais da Constituição” (Moraes, 2023, p. 888).

2.4 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

De início, é imprescindível estabelecer que o meio ambiente e sua proteção foram alçados ao patamar de normas constitucionais, abrangendo tanto regras específicas quanto princípios expressos em dispositivos de maior abstração, todos com igual status de norma fundamental¹⁵, a exemplo das disposições constantes no art. 225 da Constituição Federal.

Segundo leciona Antônio Herman Benjamin (2015, p. 38):

[...] mais do que um abstrato impacto político e moral, a constitucionalização do ambiente traz consigo benefícios variados e de diversas ordens, bem palpáveis, pelo impacto real que podem ter na (re)organização do relacionamento do ser humano com a natureza.

De acordo com ele, o primeiro aspecto positivo decorrente da constitucionalização da proteção ao meio ambiente “é a instituição de um inequívoco dever de não degradar, contraposto ao direito de explorar, inerente ao direito de propriedade, previsto no art. 5º, XXII, da Constituição Federal” (Benjamin, 2015, p. 39). Conclui o autor com a relevante constatação de que:

[...] os mais recentes modelos constitucionais elevam a tutela ambiental ao nível não de um direito qualquer, mas de um direito fundamental, em pé de igualdade (ou mesmo, para alguns doutrinadores, em patamar superior) com outros também previstos no quadro da Constituição [...] (Benjamin, 2015, p. 40).

Talvez um dos mais relevantes avanços decorrentes da elevação do meio ambiente e de sua proteção ao status de norma constitucional consista na compreensão de que tais normas configuram uma verdadeira:

[...] determinação constitucional de que todos os órgãos públicos levem em consideração o meio ambiente em suas decisões (art. 225, caput, e § 1º, da Constituição brasileira), adicionando a cada uma das suas missões primárias – não por opção, mas por obrigação – a tutela ambiental (Benjamin, 2015, p. 41).

15 “A ambientalização constitucional dessa ordem pública e do Estado de Direito, embora concentrada no art. 225, aparece espalhada no espaço da Constituição, com destaque para os arts. 5º, XXII e XXIII, 20, II a VII, 21, XIX, 22, IV, 23, VI e VII, 24, VI a VIII, 26, I, 170, VI, 184, § 2º, 186, II, e 200, VII e VIII” (Benjamin, 2015, p. 356).

Dessa forma, além de se tratar de imposição dirigida a todos, a proteção ao meio ambiente assume o papel de norma que orienta a integralidade da atuação do legislador infraconstitucional, podendo encontrar limites e exceções somente na própria Constituição Federal. É o caso, por exemplo, da possibilidade de exercício da atividade econômica, prevista no art. 170 da Constituição, cujos princípios devem ser interpretados em consonância com os demais dispositivos constitucionais, inclusive aqueles que asseguram a proteção ambiental¹⁶.

Vale transcrever o posicionamento atual do Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2023a), firmado no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.457:

Da interpretação do art. 225 da Constituição Federal, fundamento normativo do Estado de Direito e governança ambiental, infere-se estrutura jurídica complexa decomposta em duas direções normativas. A primeira voltada ao reconhecimento do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, em uma perspectiva intergeracional. A segunda relacionada aos deveres de proteção e responsabilidades atribuídos aos poderes constituídos, aos atores públicos e à sociedade civil em conjunto. A preservação da ordem constitucional vigente de proteção do meio ambiente, densificada nos seus deveres fundamentais de proteção, impõe-se, pois, como limite substantivo ao agir legislativo e administrativo. O que significa dizer que tanto a Política Nacional do Meio Ambiente, em todas as suas dimensões, quanto o sistema organizacional e administrativo responsável pela sua implementação, a exemplo do Sistema Nacional do Meio Ambiente, dos Conselhos Nacionais, Estaduais e Municipais, devem traduzir os vetores normativos do constitucionalismo ecológico e do federalismo cooperativo.

Por fim, é importante destacar que tanto os princípios da atividade econômica, previstos no art. 170, quanto os princípios ambientais, consagrados, entre outros dispositivos, no art. 225 da Constituição Federal, têm como fundamento de validade a dignidade da pessoa humana¹⁷, conforme será abordado adiante.

16 “A ecologização da Constituição, portanto, teve o intuito de, a um só tempo, instituir um regime de exploração limitada e condicionada (= sustentável) da propriedade e agregar à função social da propriedade, tanto urbana como rural, um forte e explícito componente ambiental. Os arts. 170, VI, e 186, II, da Constituição brasileira, inserem-se nessa linha de pensamento de alteração radical do paradigma clássico da exploração econômica dos chamados bens ambientais. Com novo perfil, o regime da propriedade passa do direito pleno de explorar, respeitado o direito dos vizinhos, para o direito de explorar, só e quando respeitados a saúde humana e os processos e funções ecológicas essenciais” (Benjamin, 2015, p. 40).

17 “No que diz respeito ao status jurídico-normativo no âmbito da ordem constitucional, notadamente, se a dignidade da pessoa humana assume simultaneamente a condição de valor, princípio e/ou regra (além de operar como direito fundamental), importa destacar alguns aspectos. Numa primeira perspectiva (não excludente das demais) a dignidade da pessoa humana, na acepção de Miguel Reale, consiste em uma espécie de valor-fonte, o que também foi objeto de reconhecimento pelo STF, alinhado com a tradição consagrada no direito constitucional contemporâneo, para quem a dignidade da pessoa humana constitui ‘verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o

2.5. A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, O MEIO AMBIENTE DIGITAL E O PATRIMÔNIO CULTURAL

Inúmeros estudiosos do tema buscam conceituar a denominada sociedade da informação¹⁸. O certo, contudo, é que tal sociedade passa a ser identificada a partir do momento em que a informação é socializada e difundida pelas novas tecnologias — dentre as quais se destacam a internet e as redes sociais —, sendo a informação reconhecida como um bem dotado de valor econômico e, por conseguinte, passível de exploração com finalidade lucrativa. Esse fenômeno intensifica-se, sobretudo, com o surgimento e a expansão acelerada das empresas transnacionais voltadas à exploração da informação, as chamadas Big Techs¹⁹.

ordenamento constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo'. Na sua dimensão jurídica, contudo, não é líquido se a dignidade assume a condição de princípio ou regra ou mesmo se opera apenas como princípio de caráter objetivo ou se assume a função (também) de direito fundamental. Se em outras ordens constitucionais, onde igualmente a dignidade da pessoa humana foi objeto de expressa previsão, nem sempre houve clareza quanto ao seu correto enquadramento, tal não ocorre — ao menos aparentemente — entre nós, pelo menos em se levando em conta a relativa falta de preocupação com tal ponto. Com efeito, considerando tanto a formulação utilizada quanto a localização, visto que sediada no Título I dos Princípios Fundamentais, verifica-se que o constituinte de 1988 preferiu não incluir a dignidade da pessoa humana no rol dos direitos e garantias fundamentais, guiando-a, pela primeira vez — consoante já frisado — à condição de princípio (e valor) fundamental. Aliás, a positivação na condição de princípio jurídico-constitucional fundamental, é, por sua vez, a que melhor afina com a tradição dominante no pensamento jurídico-constitucional brasileiro, lusitano e espanhol, apenas para mencionar os modelos mais recentes que — ao lado e em permanente diálogo com o paradigma germânico — têm exercido significativa influência sobre a nossa própria ordem jurídica. Precisamente nesse contexto, verifica-se que a dignidade da pessoa humana é figura amplamente presente no processo decisório judicial, inclusive (e cada vez mais) no âmbito da jurisprudência do STF, em que a dignidade atua como critério de interpretação e aplicação do direito constitucional e infraconstitucional, com particular destaque — mas não exclusividade! — para casos envolvendo a proteção e promoção dos direitos fundamentais" (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 121).

18 "Conforme ensinam Asa Briggs e Peter Burke, uma das pessoas mais articuladas a tratar a denominada 'sociedade da informação' teria sido um jovem norte-americano, Marc Porat, que publicou um artigo em 1977 denominado, em sua primeira forma, 'Implicações globais na sociedade da informação'. O texto, explicam, 'havia sido encomendado pela Agência de Informação dos Estados Unidos', sendo certo que a expressão já havia passado para a linguagem usual durante a década de 1960; na época, também a palavra 'informação' já havia sido incorporada à expressão 'tecnologia da informação' (TI), primeiramente usada nos círculos administrativos e na 'teoria da informação' da matemática" (Fiorillo, 2014, p. 15-17).

19 Interessante é a reflexão de Benigno Núñez Novo (2021): "Surgida no contexto da pós-modernidade, a sociedade da informação é essencialmente informática e comunicacional, constituída principalmente pelos avanços da microeletrônica, optoeletrônica e multimídia. Adquirir, armazenar, processar e disseminar informações são as metas básicas do novo sistema. Os principais desafios à compreensão e à ação social e política apresentados pela chamada "sociedade da informação" dizem respeito a novas instabilidades e incertezas. Essas instabilidades criam, por um lado, insegurança ocupacional, econômica, financeira, política e social. A internet democratizou a informação fazendo com que a sociedade se informe e participe das questões ambientais. A interação entre a sociedade e a tecnologia resulta em sites, como o da Avaaz, onde é possível observar a relação entre a sociedade e a tecnologia visando, assim, à proteção ambiental e a sustentabilidade".

De início, cumpre esclarecer as Big Techs, em regra, são empresas transnacionais de mídia social que têm na informação sua maior *commodity* — verdadeiras gigantes da tecnologia que inovam na forma de comunicação na atual sociedade da informação, com captação e armazenamento de dados e, principalmente, na difusão, disponibilização, impulsionamento e direcionamento de conteúdos, transformando a forma de publicidade e comercialização de produtos e serviços. Podemos listar entre estas o Facebook, o Instagram, o YouTube, o Google, entre outras.

Evidenciando a importância de o ordenamento jurídico balizar a nova sociedade e suas características, são precisos os ensinamentos do professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2014, p. 15), ao expor que:

[...] os deveres, direitos, obrigações e sanções que decorrem da existência da Sociedade da Informação são por via de consequência estruturados juridicamente em nosso País dentro de fundamentos democráticos e objetivos concretos que orientarão os princípios fundamentais do denominado Direito da Sociedade da Informação.

Devidamente esclarecidos o conceito de sociedade da informação e seus contornos, faz-se necessário classificar o meio ambiente digital e sua relação com o meio ambiente cultural.

É impossível tratar do tema sem recorrer aos ensinamentos do professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo, provavelmente o primeiro doutrinador brasileiro a enfrentar a questão da informação à luz do Direito Constitucional Ambiental, sendo, por isso, referência obrigatória para todos os que se dedicam ao assunto.

Buscando sintetizar suas lições, parte-se de uma visão antropocêntrica da Constituição Federal, uma vez que esta, ao consagrar a dignidade da pessoa humana como princípio fundante de todo o seu conteúdo, coloca a satisfação das necessidades humanas como núcleo do direito ao meio ambiente, erigindo a sadia

qualidade de vida — prevista no art. 225 da Carta Magna — à condição de escopo final de todo o sistema de tutela ambiental²⁰.

Nesse raciocínio, que se mostra irretocável, qualquer bem²¹ — seja material ou imaterial, vivo ou não, individual, coletivo ou difuso²² — poderá ser qualificado como ambiental, desde que se revele essencial à sadia qualidade de vida. Nesse sentido, afirma-se que “os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza”, nos termos do Princípio n. 1, da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Organização das Nações Unidas, 1992).

Contudo, como reconhece o professor Fiorillo (2014, p. 139), a visão antropocêntrica não é a única presente no texto constitucional, coexistindo com ela uma perspectiva que reconhece “também uma indissociável relação econômica do bem ambiental como lucro que pode gerar, bem como com a sobrevivência do próprio meio ambiente (art. 1º, IV, c/c o art. 170, VI, da CF)”.

Firmadas tais premissas, basta uma simples leitura do art. 216, incisos I e II, da Constituição Federal, para constatar que as formas de expressão, os modos de

20 “Importa ratificar desde logo que a Constituição Federal de 1988, conforme amplamente mencionado em nossas obras, ao estabelecer em seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) como fundamento destinado a interpretar todo o sistema constitucional, adotou visão (necessariamente com reflexos em toda a legislação infraconstitucional – nela incluída toda a legislação ambiental) explicitamente antropocêntrica, atribuindo aos brasileiros e estrangeiros residentes no País (arts. 1º, I, e 5º da Carta Magna) uma posição de centralidade em relação ao nosso sistema de direito positivo” (Fiorillo, 2014, p. 137-138).

21 “O bem que compõe o chamado patrimônio cultural traduz a história de um povo, a sua formação, cultura e, portanto, os próprios elementos identificadores de sua cidadania, que constitui princípio fundamental norteador da República Federativa do Brasil” (Fiorillo, 2014, p. 139).

22 Conceituando os direitos coletivos, o professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 65-68) afirma que o direito difuso “apresenta-se como um direito transindividual, tendo um objeto indivisível e titularidade indeterminada e interligada por circunstâncias de fato”. Afirma, ainda, que a lei, ao preceituá-los como transindividuais, “objetivou defini-los como aqueles que transcendem o indivíduo, ultrapassando o limite da esfera de direitos e obrigações de cunho individual”, e, por serem indivisíveis, “não há como cindi-los”, ou seja, “trata-se de um objeto que, ao mesmo tempo, a todos pertence mas ninguém em específico o possui”. Por fim, quanto aos titulares indeterminados e interligados por circunstâncias de fato, “não temos como precisar quais são os indivíduos afetados por ele”, concluindo que “os titulares estão interligados por uma circunstância fática. Inexiste uma relação jurídica”. Quanto ao direitos coletivos *stricto sensu*, afirma o referido doutrinador que estes também são transindividuais e de objeto indivisível, assim como os difusos, mas “os direitos coletivos diferem-se dos difusos em razão da determinabilidade dos titulares”, concluindo que, “ainda que num primeiro momento não seja possível determinar todos os titulares, por conta da natureza do direito coletivo, esses *titulares* (que estão ligados por uma relação jurídica entre si ou com a parte contrária) são *identificáveis*”.

criar, fazer e viver integram o patrimônio cultural brasileiro. Trata-se de rol exemplificativo, mas que, de modo inequívoco, revela a proteção constitucional conferida ao patrimônio cultural de um povo, reconhecendo-o como objeto imediato de tutela vinculado à qualidade de vida (Fiorillo, 2014, p. 140).

É sob essa ótica que, qualificado como bem ambiental — mais especificamente como patrimônio cultural —, o meio ambiente digital se apresenta. Hoje, é inegável que grande parte da sociedade divide sua vida entre o meio ambiente físico e o virtual. Basta observar que é possível trabalhar remotamente ao longo de todo o dia; adquirir produtos, inclusive alimentos, pela internet; contratar motoristas, comprar passagens e reservar hotéis por meio de aplicativos, sem qualquer outro meio de contato.

Aprofundando o fenômeno, verifica-se que toda a atuação no mercado financeiro, a maioria dos processos judiciais no Brasil, grande parte das práticas de ensino e aprendizagem, bem como diversas interações em grupos organizados por afinidade ou interesse — inclusive para fins de relacionamento pessoal —, podem ocorrer exclusivamente no ambiente digital.

Assim, é inegável a realidade contemporânea do mundo, por vezes já considerada irreal ou mesmo fictícia, e que hoje se materializa com desenvolvimentos como a inteligência artificial²³ e o metaverso²⁴.

23 “Na mesma linha, a multiplicação da capacidade de processamento de dados dá causa ao desenvolvimento de softwares para interpretação de dados externos ou ambientais, de modo a determinar a atividade consequente de objetos inanimados (produtos, e.g.), o que está na origem da denominada inteligência artificial (Artificial intelligence ou AI), e permite, inclusive, a possibilidade de auto-aperfeiçoamento do próprio bem, a partir do uso da linguagem (machine learning)” (Marques; Miragem, 2021, p. 399).

24 “Metaverso é uma espécie de nova camada da realidade que integra os mundos real e virtual. Na prática, é um ambiente virtual imersivo construído por meio de diversas tecnologias, como Realidade Virtual, Realidade Aumentada e hologramas. Para visualizar o conceito, pense no filme *Matrix*, dirigido por Lilly e Lana Wachowski. No longa, as pessoas vivem em uma realidade virtual arquitetada por uma inteligência artificial assassina que usa seus corpos para produzir energia. O metaverso é mais ou menos por aí, mas sem as máquinas vilãs – pelo menos por ora. Nesse universo, que ainda não é real em sua totalidade, as pessoas poderiam interagir umas com as outras, trabalhar, estudar e ter uma vida social por meio de seus avatares (bonecos virtuais customizados) 3D. Ou seja, o objetivo é que pessoas não sejam apenas observadores do virtual, mas façam parte dele. Entusiastas veem no metaverso a evolução da internet. Outros enxergam nele um risco para a privacidade, e uma ‘droga’ viciante. A implantação dessa utopia, no entanto, ainda depende do amadurecimento de algumas tecnologias, como o próprio 5G” (METAVERSO, 2022).

Apesar de o escopo do presente trabalho ser especificamente a suficiência constitucional para a regulação das redes sociais administradas pelas grandes transnacionais da informação, é certo que o surgimento e a utilização do Metaverso e da inteligência artificial em larga escala trazem questões autônomas e de grande relevo, não só quanto à soberania dos Estados e à aplicação de seus ordenamentos frente à norma internacional, como também quanto ao enfrentamento do respeito aos direitos humanos, às relações trabalhistas, aos contratos, aos ambientes de interação, entre outros, principalmente com a prestação de serviços que não conhecem mais fronteiras nacionais.

A utilização da inteligência artificial, com previsões de grande capacidade de inovação e benefícios à humanidade, ainda necessita se provar; contudo, em seu rastro observam-se problemas sérios e crescentes, seja pela quantidade de bens ambientais utilizados, como energia e água, seja pela exploração de trabalhadores em países pobres, como a Índia, que atuam como verdadeiros captadores e anotadores de todas as informações e dados das pessoas que utilizam os serviços.

Essa preocupação crescente com os impactos da utilização da IA é tratada na obra *Empire of AI: Dreams and Nightmares in Sam Altman's OpenAI*, de autoria de Karen Hao, a qual traz questionamentos interessantes que merecem estudos mais aprofundados e, sem dúvida, permearão os debates da comunidade jurídica e dos legisladores, assim como vem ocorrendo com a liberdade de expressão.

Retomando a questão referente a regulação das Big Techs, não por acaso, a primeira fonte de busca de informação, nos dias atuais, é a internet, acessada por meio de smartphones, tablets, notebooks e até mesmo por relógios inteligentes, revelando que, de qualquer lugar do mundo e de forma instantânea, a informação tornou-se o produto mais consumido — independentemente da sua qualidade.

Diante disso, a informação deve ser compreendida como bem de uso comum do povo, passível de exploração econômica, mas cujo limite necessário é a preservação da dignidade da pessoa humana e a promoção da sadia qualidade de vida da coletividade. Por tal razão, a informação recebe proteção constitucional como bem ambiental e de interesse difuso.

Dessa constatação, decorrem duas consequências inegáveis. A primeira é a responsabilização objetiva das empresas transnacionais da informação por conteúdos que violem bens jurídicos coletivos, caracterizando verdadeira forma de poluição no meio ambiente digital. A segunda é a possibilidade de se exigir o licenciamento ambiental prévio dessas empresas, aplicando-se, inclusive, o princípio do poluidor-pagador, conforme será analisado no capítulo destinado à responsabilidade.

2.6. AS EMPRESAS TRANSNACIONAIS E A REGULAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL

Não há dúvidas de que qualquer empresa que atue no território brasileiro está sujeita às normas do ordenamento jurídico nacional, devendo obediência irrestrita à Constituição Federal, em razão da soberania do Estado.

Ainda seguindo os ensinamentos de Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022a, p. 262-263), as empresas transnacionais, ou multinacionais, são:

[...] grandes empresas estruturadas no sentido de desenvolver atividade econômica com foco no lucro e organizadas para desenvolver suas operações entre diferentes nações, sendo certo que apesar de atuarem em vários países, possuem uma única sede (a maioria delas nos EUA, Europa e Ásia).

No mesmo sentido, o referido autor destaca que as transnacionais da informação, “embora com sede em determinado País, operam e se submetem às leis dos países em que atuam, ou seja, as empresas transnacionais estão submetidas à SOBERANIA fixada pelo sistema normativo dos diferentes países do mundo” (Fiorillo, 2022a, p. 271).

Assim, não restam dúvidas de que as normas constitucionais regulamentam a atividade das empresas transnacionais da informação, existindo, em nosso entender, arcabouço jurídico suficiente para solucionar os problemas que se avizinham — e mesmo aqueles ainda inimagináveis —, na medida em que surgem

com a mesma velocidade em que a tecnologia transforma as formas de relação humana.

Cumpre destacar que a Constituição Federal estabelece, em seu art. 170, os princípios da ordem econômica, ressaltando-se não apenas a soberania nacional, como já exposto anteriormente, mas também a proteção ao meio ambiente, sem se afastar, em qualquer hipótese, do princípio estruturante de todo o sistema constitucional: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, leciona Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022a, p. 150-151):

Trata-se portanto de se verificar que a ordem econômica estabelecida no plano normativo constitucional, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados alguns princípios indicados nos incisos do Art. 170 sendo certo que dentre os referidos princípios, está exatamente o de defesa ao meio ambiente (Art. 170, VI da CF), cujo conteúdo constitucional está descrito no Art. 225 da CF, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental (Art. 225, parágrafo 1º, IV) dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação, ou seja, a defesa do meio ambiente embora adote como causa primária no plano normativo os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV) necessita respeitar a dignidade da pessoa humana como superior fundamento constitucional (Art. 1º, III) no plano dos objetivos indicados no Art. 3º de nossa Lei Maior.

É indiscutível, portanto, a necessidade de interpretação conjunta do art. 170, inciso VI, com o art. 225, ambos da Constituição Federal de 1988, no qual se encontra consagrado o princípio do desenvolvimento sustentável²⁵ como escopo orientador de toda atividade empresarial que envolva a exploração do meio ambiente — inclusive quando se trata do bem ambiental representado pela informação.

No tocante ao desenvolvimento sustentável, merece destaque o ensinamento do professor Paulo Henrique Camargos Trazzi (2020, p. 64), ao apresentar a definição formulada pelo Conselho Internacional para as Iniciativas Ambientais Locais

25 “O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações” (Brasil, 2005).

(International Council for Local Environmental Initiatives – ICLE), durante a Conferência de Aalborg, em 1994, segundo a qual:

Por desenvolvimento sustentável entende-se um desenvolvimento que ofereça serviços ambientais, sociais e econômicos de base a todos os membros de uma comunidade, sem ameaçar a operabilidade do sistema natural, edificado e social, do qual depende o fornecimento de tais serviços.²⁶

Portanto, resta evidenciado que a Constituição Federal dispõe de normatividade mais do que adequada para balizar a atuação das grandes transnacionais da informação. Ao mesmo tempo em que assegura, como regra, a plena liberdade de expressão e a liberdade de iniciativa — incluindo a busca pelo lucro —, a própria Constituição estabelece os limites a tais liberdades, apontando os princípios da liberdade econômica, do desenvolvimento sustentável e, especialmente, da dignidade da pessoa humana como normas que regulam a atividade econômica e servem de balizas à atuação empresarial, à liberdade de expressão e à obtenção do lucro.

Cumprе destacar que o incremento da regulação infraconstitucional de tais atividades — especialmente no tocante à proteção ambiental — jamais pode ter o condão de restringir, diminuir ou alterar a regulação constitucional. Evidentemente, o legislador infraconstitucional pode regulamentar as situações previstas no texto constitucional, a exemplo da defesa do consumidor e da legitimação para a tutela dos interesses coletivos. Contudo, não lhe é dado, por meio de norma hierarquicamente inferior, modificar as garantias consagradas pela Constituição.

Dessa forma, conforme já exposto, verifica-se que a Constituição Federal contempla normas suficientes para disciplinar a atuação das transnacionais da informação no território nacional, permitindo-lhes explorar economicamente a informação, ao passo que delimita os contornos dessa atuação.

26 “Ainda, é oportuno mencionar a definição ecológica formulada pela União Internacional para Conservação da Natureza (UICN), Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) e World Wide Fund for Nature – WWF (1991), ou seja: Desenvolvimento sustentável significa melhorar a qualidade de vida humana mantendo-se nos limites das capacidades de carga dos ecossistemas atingidos. Na acepção socioeconômica, o desenvolvimento sustentável visa a um desenvolvimento são e produtivo em harmonia com a natureza” (Trazzi, 2020, p. 64).

Oportuno destacar, quanto à suficiência da norma constitucional, que a própria Constituição Federal já expõe, de forma expressa, a quem cabe a regulação de questões afetas a atuação da Big Techs que necessitam de complementação, ao estabelecer o órgão de controle das inovações decorrentes da comunicação social nos artigos 220 e 224 da Constituição Federal.

Ao versar sobre a comunicação social, o art. 220, em reafirmação do disposto nas garantias fundamentais, estabelece que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição”, observadas as disposições constitucionais. O §1º repete essa proteção ao dispor que “nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social”, ressalvado o disposto no art. 5º, incisos IV, V, X, XIII e XIV. O §2º, por sua vez, veda toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Ainda sob a ótica da atuação das redes sociais, o art. 222, em seu §3º — acrescentado pela Emenda Constitucional nº 36/2002 —, determina que os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, a qual também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.

Encerrando as disposições do Capítulo V da Constituição Federal, o art. 224 estabelece que, “para os efeitos do disposto neste capítulo, o Congresso Nacional instituirá, como seu órgão auxiliar, o Conselho de Comunicação Social, na forma da lei”.

Não se deve confundir suas funções com as das agências reguladoras. O Conselho foi criado pela Lei nº 8.389/1991 e atua como órgão auxiliar do Congresso Nacional, possuindo natureza consultiva — sem força vinculante ou poder regulamentar. Ainda assim, sua importância é inegável, pois emite pareceres sobre temas relevantes, como a regulação das redes sociais, em matérias submetidas à apreciação do Parlamento.

Mais uma vez, percebe-se, a partir da Constituição Federal de 1988, que as diretrizes acerca do que pode ser objeto de legislação ou regulação extrapolam a seara administrativa ou jurisdicional, competindo ao Congresso Nacional tais deliberações. Não cabe, portanto — com o devido respeito aos entendimentos em sentido contrário —, ao Poder Judiciário ou a outros órgãos de controle criar mecanismos ou procedimentos de fiscalização não previstos na Constituição Federal ou em lei constitucional.

Isso porque, uma vez mais, a Constituição comprova já conter regulação suficiente da matéria, ao dispor que caberá ao Congresso Nacional, com base nas sugestões do Conselho de Comunicação Social previsto no art. 224, legislar sobre o tema. Compete-lhe, portanto, enfrentar todas as questões que ainda demandem análise, como as inovações tecnológicas, as formas e limites do controle, e a responsabilização das *Big Techs*. Assim, reforça-se, novamente, o argumento central desta tese: a matéria já se encontra suficientemente regulada na Constituição Federal de 1988, no que se refere ao controle legislativo da comunicação social.

Não deve-se confundir referido conselho com o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar), que exerce importante função regulatória mas afastada da função legislativa ou de consultoria do Congresso, pois é composto por publicitários e profissionais de diversas áreas, tratando-se de uma organização não governamental que tem por escopo a promoção da liberdade de expressão publicitária e a defesa das prerrogativas constitucionais da propaganda comercial. Seu trabalho é eminentemente privado e recomendatório, pois o órgão recebe denúncias de consumidores, autoridades, associados e demais interessados sobre propagandas e publicidades já veiculadas — nunca preventivamente —, que são julgadas por seu Conselho de Ética, podendo recomendar alterações ou suspensão em caso de decisão favorável²⁷.

27 Constituído por publicitários e profissionais de outras áreas, o CONAR é uma organização não-governamental que visa promover a liberdade de expressão publicitária e defender as prerrogativas constitucionais da propaganda comercial. Sua missão inclui principalmente o atendimento a denúncias de consumidores, autoridades, associados ou formuladas pelos integrantes da própria diretoria. As denúncias são julgadas pelo Conselho de Ética, com total e plena garantia de direito de defesa aos responsáveis pelo anúncio. Quando comprovada a procedência de uma denúncia, é sua

Nos últimos anos, o Conar tem se dedicado à prática da autorregulação do uso das redes sociais para fins publicitários, especialmente no que se refere à atuação de influenciadores digitais, tendo editado, para tanto, seu próprio código de ética voltado a essa autorregulação, o que permite a sua utilização como fonte não legislativa para a aplicação do direito desde que compatível com a norma constitucional.

Sem dúvida, trata-se de instrumento de fundamental importância para a autorregulação, embora seu papel seja muito mais o de orientar, recomendar, fiscalizar e sugerir, sem poderes coercitivos para suspender ou alterar conteúdos veiculados — competência essa exclusiva do Poder Judiciário.

Ainda nesse ponto, cumpre tratar das agências reguladoras e de sua importância fundamental. Não obstante possam criar procedimentos de observância obrigatória pelas empresas de mídia social, realizar a efetiva fiscalização e aplicar sanções legais, é certo que não possuem o condão de violar o disposto na Constituição Federal de 1988, tampouco substituem a atribuição do Congresso Nacional na regulação de temas de tamanha relevância.

Na mesma linha de raciocínio, poderia se cogitar o trabalho das agências reguladoras como solução para a regulação das redes sociais. Por óbvio, tal atuação seria importante, mas jamais teria o condão de desconsiderar as garantias constitucionais.

Os atos editados por essas agências possuem força normativa secundária. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento acerca da força normativa das resoluções das agências reguladoras, reconhecendo-lhes a competência para expedir normas técnicas e complementares voltadas à fiel execução da lei, mas jamais para inovar na ordem jurídica — papel este reservado exclusivamente ao Poder Legislativo.

responsabilidade recomendar alteração ou suspender a veiculação do anúncio. O CONAR não exerce censura prévia sobre peças publicitárias, já que se ocupa somente do que está sendo ou foi veiculado. Mantido pela contribuição das principais entidades da publicidade brasileira e seus filiados — anunciantes, agências e veículos —, tem sede na cidade de São Paulo e atua em todo o país. Foi fundado em 1980. Disponível em www.conar.org.br. Acesso em: 3 set. 2025.

A título exemplificativo, o STF entendeu, no julgamento da ADI 5.906²⁸, que as penalidades aplicadas pela ANTT são válidas por terem respaldo na lei de sua criação (Lei nº 10.233/2001). O mesmo fundamento foi adotado para reconhecer a constitucionalidade da resolução da ANVISA²⁹, que proibiu aditivos de sabor e aromas em cigarros, uma vez que se tratou de mera regulamentação técnica e específica, fundamentada no risco à saúde, competência delegada pela própria lei

28 Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGÊNCIAS REGULADORAS E PODER REGULAMENTAR. ART. 24, VIII, E ART. 78-A DA LEI 10.233/2011. RESOLUÇÃO ANTT 233/2003. PREVISÃO LEGAL DA COMPETÊNCIA PARA A AGÊNCIA REGULADORA EDITAR REGULAMENTO SOBRE INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS. PREVISÃO DAS SANÇÕES CABÍVEIS E CRITÉRIOS MÍNIMOS PARA A REGULAMENTAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. As Agências Reguladoras, criadas como autarquias especiais pelo Poder Legislativo (CF, art. 37, XIX), recebem da lei que as instituem uma delegação para exercer seu poder normativo de regulação, competindo ao Congresso Nacional a fixação das finalidades, dos objetivos básicos e da estrutura das Agências, bem como a fiscalização de suas atividades. 2. As Agências Reguladoras não poderão, no exercício de seu poder normativo, inovar primariamente a ordem jurídica sem expressa delegação, tampouco regulamentar matéria para a qual inexistia um prévio conceito genérico, em sua lei instituidora (standards), ou criar ou aplicar sanções não previstas em lei, pois, assim como todos os Poderes, Instituições e órgãos do poder público estão submetidas ao princípio da legalidade (CF, art. 37, caput). 3. No caso em julgamento, a Lei 10.233/2003, com as alterações redacionais supervenientes, fixou os critérios mínimos indispensáveis para o exercício, pela Agência Reguladora, da competência para imposição de sanções pela prática de infrações administrativas. 4. As disposições emanadas da Resolução ANTT 233/2003 obedecem às diretrizes legais, na medida em que protegem os interesses dos usuários, relativamente ao zelo pela qualidade e pela oferta de serviços de transportes que atendam a padrões de eficiência, segurança, conforto, regularidade, pontualidade e modicidade das tarifas, assim como a cominação das penas não desborda da parâmetros estabelecidos em lei. 5. Ação Direta julgada improcedente. (ADI 5906, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 06-03-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 15-03-2023 PUBLIC 16-03-2023)

29 EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. ART. 7º, III E XV, IN FINE, DA LEI Nº 9.782/1999. RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA (RDC) DA ANVISA Nº 14/2002. PROIBIÇÃO DA IMPORTAÇÃO E DA COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS FUMÍGENOS DERIVADOS DO TABACO CONTENDO ADITIVOS. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. REGULAÇÃO SETORIAL. FUNÇÃO NORMATIVA DAS AGÊNCIA REGULADORAS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS DA LIBERDADE DE INICIATIVA E DO DIREITO À SAÚDE. PRODUTOS QUE ENVOLVEM RISCO À SAÚDE. COMPETÊNCIA ESPECÍFICA E QUALIFICADA DA ANVISA. ART. 8º, § 1º, X, DA Lei nº 9.782/1999. JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL. DEFERÊNCIA ADMINISTRATIVA. RAZOABILIDADE. CONVENÇÃO-QUADRO SOBRE CONTROLE DO USO DO TABACO – CQCT. IMPROCEDÊNCIA. 1. Ao instituir o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, a Lei nº 9.782/1999 delineia o regime jurídico e dimensiona as competências da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, autarquia especial. 2. A função normativa das agências reguladoras não se confunde com a a função regulamentadora da Administração (art. 84, IV, da Lei Maior), tampouco com a figura do regulamento autônomo (arts. 84, VI, 103-B, § 4º, I, e 237 da CF). 3. A competência para editar atos normativos visando à organização e à fiscalização das atividades reguladas insere-se no poder geral de polícia da Administração sanitária. Qualifica-se, a competência normativa da ANVISA, pela edição, no exercício da regulação setorial sanitária, de atos: (i) gerais e abstratos, (ii) de caráter técnico, (iii) necessários à implementação da política nacional de vigilância sanitária e (iv) subordinados à observância dos parâmetros fixados na ordem constitucional e na legislação setorial. Precedentes: ADI 1668/DF-MC, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 16.4.2004; RMS 28487/DF, Relator Ministro Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 14.3.2013; ADI 4954/AC, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 30.10.2014; ADI 4949/RJ, Relator Ministro

(Lei nº 9.782/1999).

Assim, o principal debate acerca da regulação das redes sociais — resumido no binômio *liberdade de expressão x abuso* — já encontra regulação suficiente na Constituição Federal, sendo bem-vinda qualquer norma infralegal que apenas tenha o condão de aprimorar as garantias fundamentais. Do mesmo modo, mostra-se legítimo o trabalho de uma agência voltada exclusivamente aos aspectos técnicos

Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 03.10.2014; ADI 4951/PI, Relator Ministro Teori Zavascki, DJe 26.11.2014; ADI 4.093/SP, Relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 30.10.2014. 4. Improcedência do pedido de interpretação conforme a Constituição do art. 7º, XV, parte final, da Lei nº 9.782/1999, cujo texto unívoco em absoluto atribui competência normativa para a proibição de produtos ou insumos em caráter geral e primário. Improcedência também do pedido alternativo de interpretação conforme a Constituição do art. 7º, III, da Lei nº 9.782/1999, que confere à ANVISA competência normativa condicionada à observância da legislação vigente. 5. Credencia-se à tutela de constitucionalidade in abstracto o ato normativo qualificado por abstração, generalidade, autonomia e imperatividade. Cognoscibilidade do pedido sucessivo de declaração de inconstitucionalidade da Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) nº 14/2012 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA. 6. Proibição da fabricação, importação e comercialização, no país, de produtos fumígenos derivados do tabaco que contenham as substâncias ou compostos que define como aditivos: compostos e substâncias que aumentam a sua atratividade e a capacidade de causar dependência química. Conformação aos limites fixados na lei e na Constituição da República para o exercício legítimo pela ANVISA da sua competência normativa. 7. A liberdade de iniciativa (arts. 1º, IV, e 170, caput, da Lei Maior) não impede a imposição, pelo Estado, de condições e limites para a exploração de atividades privadas tendo em vista sua compatibilização com os demais princípios, garantias, direitos fundamentais e proteções constitucionais, individuais ou sociais, destacando-se, no caso do controle do tabaco, a proteção da saúde e o direito à informação. O risco associado ao consumo do tabaco justifica a sujeição do seu mercado a intensa regulação sanitária, tendo em vista o interesse público na proteção e na promoção da saúde. 8. O art. 8º, caput e § 1º, X, da Lei nº 9.782/1999 submete os produtos fumígenos, derivados ou não do tabaco, a regime diferenciado específico de regulamentação, controle e fiscalização pela ANVISA, por se tratar de produtos que envolvem risco à saúde pública. A competência específica da ANVISA para regulamentar os produtos que envolvam risco à saúde (art. 8º, § 1º, X, da Lei nº 9.782/1999) necessariamente inclui a competência para definir, por meio de critérios técnicos e de segurança, os ingredientes que podem e não podem ser usados na fabricação de tais produtos. Daí o suporte legal à RDC nº 14/2012, no que proíbe a adição, nos produtos fumígenos derivados do tabaco, de compostos ou substâncias destinados a aumentar a sua atratividade. De matiz eminentemente técnica, a disciplina da forma de apresentação (composição, características etc.) de produto destinado ao consumo, não traduz restrição sobre a sua natureza. 9. Definidos na legislação de regência as políticas a serem perseguidas, os objetivos a serem implementados e os objetos de tutela, ainda que ausente pronunciamento direto, preciso e não ambíguo do legislador sobre as medidas específicas a adotar, não cabe ao Poder Judiciário, no exercício do controle jurisdicional da exegese conferida por uma Agência ao seu próprio estatuto legal, simplesmente substituí-la pela sua própria interpretação da lei. Deferência da jurisdição constitucional à interpretação empreendida pelo ente administrativo acerca do diploma definidor das suas próprias competências e atribuições, desde que a solução a que chegou a agência seja devidamente fundamentada e tenha lastro em uma interpretação da lei razoável e compatível com a Constituição. Aplicação da doutrina da deferência administrativa (*Chevron U.S.A. v. Natural Res. Def. Council*). 10. A incorporação da CQCT ao direito interno, embora não vinculante, fornece um standard de razoabilidade para aferição dos parâmetros adotados na RDC nº 14/2012 pela ANVISA, com base na competência atribuída pelos arts. 7º, III, e 8º, § 1º, X, da Lei nº 9.782/1999. 11. Ao editar a Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 14/2012, definindo normas e padrões técnicos sobre limites máximos de alcatrão, nicotina e monóxido de carbono nos cigarros e restringindo o uso dos denominados aditivos nos produtos fumígenos derivados do tabaco, sem alterar a sua natureza ou redefinir características elementares da sua identidade, a ANVISA atuou em conformidade com os lindes constitucionais e legais das suas prerrogativas, observados a cláusula constitucional do direito

da atuação das *Big Techs*, mediante atos normativos infralegais. Contudo, a inovação jurídica, nesse caso, permanece restrita aos ditames constitucionais, não encontrando amparo no poder delegado às agências reguladoras.

Voltando ao texto constitucional, merece registro que este prevê a responsabilidade das empresas pela violação aos limites a liberdade de expressão que constam do mesmo, seja quanto à afronta a direitos individuais por meio de informações inverídicas, seja quanto à lesão de natureza coletiva.

Do mesmo modo, o Código de Defesa do Consumidor estabelece inúmeras obrigações às empresas e garante direitos aos usuários, disposições essas com evidente respaldo constitucional, uma vez que a defesa do consumidor constitui um dos princípios da ordem econômica, nos termos do art. 170, inciso V, da Constituição Federal. Destacam-se, nesse ponto, as figuras dos consumidores por equiparação, previstas nos arts. 17 e 29 do CDC.

Não obstante enfrentar-se o tema à luz da suficiência do nosso ordenamento jurídico para regulação das redes sociais e, obrigatoriamente passar pela análise da liberdade de expressão, vale comentar algumas experiências no direito comparado.

A questão envolvendo a liberdade de expressão e os impactos decorrentes da utilização das redes sociais é global, sendo enfrentada em todo o mundo, na busca pelo equilíbrio entre a nova realidade sociocultural e o direito à livre manifestação, em contraponto ao uso abusivo e, por vezes, ilícito desse direito, por meio das plataformas e serviços de redes sociais.

à saúde, o marco legal vigente e a estrita competência normativa que lhe outorgam os arts. 7º, III, e 8º, § 1º, X, da Lei nº 9.782/1999. Improcedência do pedido sucessivo. 12. Quórum de julgamento constituído por dez Ministros, considerado um impedimento. Nove votos pela improcedência do pedido principal de interpretação conforme a Constituição, sem redução de texto, do art. 7º, III e XV, in fine, da Lei nº 9.782/1999. Cinco votos pela improcedência e cinco pela procedência do pedido sucessivo, não atingido o quórum de seis votos (art. 23 da Lei nº 9.868/1999) – maioria absoluta (art. 97 da Constituição da República) – para declaração da inconstitucionalidade da RDC nº 14/2012 da ANVISA, a destituir de eficácia vinculante o julgado, no ponto. 13. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida, e, no mérito julgados improcedentes os pedidos principais e o pedido sucessivo. Julgamento destituído de efeito vinculante apenas quanto ao pedido sucessivo, porquanto não atingido o quórum para a declaração da constitucionalidade da Resolução da Diretoria Colegiada nº 14/2012 da ANVISA. (ADI 4874, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 01-02-2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

É certo que, de um lado, há a necessidade de respeito aos direitos humanos internacionalmente reconhecidos, como a liberdade de expressão em suas facetas de informar, manifestar e ser informado; de outro, existem limites ao seu exercício diante do risco de violação a direitos individuais, especialmente quanto à honra, à imagem, à vida privada e à intimidade.

Nesse contexto, ganha relevo excepcional a soberania de cada Estado na regulação da matéria, dentro dos limites permitidos pelo respectivo sistema e pelas normas constitucionais, a exemplo de recentes experiências internacionais, destacando-se as da Alemanha, França, Estados Unidos e China, que apresentam contrapontos em culturas semelhantes e até mesmo similitudes em culturas distintas.

Na realidade alemã — provavelmente em razão do histórico do país³⁰ — entrou em vigor, em 1º de janeiro de 2023, a lei denominada *Netzwerkdurchsetzungsgesetz*, cuja tradução livre é “Lei de Regulação das Redes Sociais”, comumente abreviada como *NetzDG*. Essa norma trouxe uma série de obrigações às *Big Techs*, voltadas a procedimentos de controle de conteúdos, podendo suas inovações ser resumidas da seguinte forma:

“A Lei obriga os provedores de redes sociais a adotarem um sistema de “notice and takedown”, ou seja, eles são obrigados a instalar um sistema de gerenciamento de denúncias e queixas a respeito de publicações com conteúdo ilícito ou ofensivo. Em caso de conteúdo “visivelmente ilícito”, o provedor tem que decidir sobre a remoção (ou não) em 24 horas; em se tratando de informação não claramente ilegal, a remoção pode ser feita em até 07 dias (e, em alguns casos, até além desse prazo). Os provedores também estão obrigados a produzir relatório anual detalhando o número das postagens excluídas e por quais motivos. Em caso de violações aos termos da Lei, as empresas que prestam serviços de redes sociais podem ser multadas em até 50 milhões de euros, dependendo da gravidade da infração. A Lei só vale para provedores que tenham acima de 2 milhões de usuários e estão expressamente excluídos de sua abrangência os aplicativos de envio de mensagens instantâneas (a ex. do Whatsapp), assim como os jornais e veículos de comunicação na versão online. Cidadãos podem denunciar violações da Lei ao Departamento Federal de Justiça da Alemanha (BfJ) [2]. Ainda, com o objetivo de torná-la eficaz em relação a provedor que não tenha presença física ou subsidiária situada em território

30“O fato de a Alemanha ter sido um dos primeiros países a regular a obrigação dos provedores de remover conteúdo ilegal pode ser explicado pela história desse país. A Alemanha é um país traumatizado com questões de discriminação racial desde a época do nazismo e tem uma política de constante policiamento contra o “discurso do ódio” (hate speech). Tem leis que proíbem a qualquer pessoa negar a existência do Holocausto[3]. Além disso, autoridades do governo alemão já vinham reclamando que os provedores de redes sociais não estavam tomando as medidas necessárias para combater a difusão do conteúdo racista e difamatório compartilhado na Internet[4].”(REINALDO FILHO, 2018, Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63533> Acesso em: 3 set. 2025).

alemão, a Lei obriga que indique um representante, a quem podem ser dirigidas as reclamações dos usuários ou pedidos de informação do órgão governamental (o BfJ)³¹.

No entanto a regulação não parou por aí, como bem expõe o professor Ricardo Campos³²:

Um novo desenvolvimento de adaptação do Direito às novas circunstâncias digitais, que se iniciou com a lei alemã *NetzDG*, ganhou vida no último dia 7, quando entrou em vigor o novo *Medienstaatsvertrag (MStV)* que regula os direitos e obrigações de todos os fornecedores de mídia na Alemanha. A novidade agora é a inclusão dos novos *gatekeepers* da comunicação, ou seja, as plataformas digitais em suas diversas funcionalidades como objeto do regime regulatório alemão. Isso se deu com a criação de três novas categorias no regime regulatório: no §2º II nr. 14, plataforma mediática ("*Medienplattform*"), no §2º II nr. 16, intermediários ("*Medienintermediär*"), §2º nr. II 22 serviço de compartilhamento de vídeo ("*Video-Sharing-Dienst*"). Comparativamente ao regime regulatório brasileiro da comunicação, seria como se o legislador brasileiro reconhecesse os novos *gatekeepers* como decisivos na estruturação da comunicação social diária da população e os incluíssem em algumas das obrigações dos artigos 220 e seguintes da Constituição de 1988, adaptando, assim, aos novos intermediários certas condicionantes e obrigações válidas também para antigos intermediários da comunicação.

É certo que os referidos diplomas normativos são objeto de duras críticas na comunidade jurídica alemã, havendo inúmeros pedidos legislativos de alteração e ações constitucionais. De toda sorte, permanecem em vigor e vêm enfrentando, dessa forma, a questão afeta às redes sociais³³.

A realidade francesa teve desfecho totalmente diverso, apesar da similitude entre as situações de fato enfrentadas. Na França, foi debatido projeto de lei similar e baseado no modelo alemão acima referido, apresentado pela deputada governista Laëtitia Avia, que deu nome à referida norma. No entanto, apesar do intenso debate, o projeto foi rejeitado em seus principais pontos, em razão de os parlamentares entenderem que transferir o controle da legalidade das postagens às *Big Techs* em operação no país poderia representar grave ameaça à liberdade de expressão³⁴.

31 REINALDO FILHO, 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63533> Acesso em: 3 set. 2025.

32 CAMPOS, 2020, Disponível em www.conjur.com.br, Acesso em: 03 de set. 2025.

33 EIFERT, CAMPOS, NERY JR, 2019, Cap. Disponível em www.jusbrasil.com.br. Acesso em: 3 set. 2025.

34 A Lei Avia determinava que sites de busca na internet e de redes sociais — como Twitter, Facebook, Youtube ou Google — suprimissem em um prazo de 24 horas conteúdos considerados “manifestamente ilícitos”, incluindo incitações ao ódio e à violência e injúrias de caráter racista, sexista ou religioso. As multas para as plataformas que desrespeitassem as regras poderiam alcançar até € 1,25 milhão (R\$ 7,58 milhões) ou 4% do volume de negócios das empresas infratoras. Uma emenda foi acrescida em relação a conteúdos terroristas, com a supressão em um prazo de uma hora

Assim, adotou-se modelo oposto ao alemão, ao recusar seguir o mesmo caminho legal de regulação, o que demonstra que a interpretação acerca desse controle é controvertida, inclusive entre países tão próximos e integrantes do mesmo bloco político e econômico, como é a União Europeia³⁵.

Na China, o Estado não oculta seu controle sobre o uso das redes sociais, sendo este, inclusive, legal dentro de sua estrutura constitucional, que impõe expressamente que os direitos dos cidadãos não devem ferir os “interesses do Estado, da sociedade ou de outros cidadãos”. Os usuários são obrigados a se registrar com seus nomes reais, para perfeita identificação, e os conteúdos são moderados por meio de filtros de palavras-chave sensíveis, utilização de inteligência artificial para reconhecimento facial e análise emocional, bem como monitoramento por equipes humanas responsáveis pela avaliação de conteúdo.

Além da proibição de veiculação e da supressão, aqueles que postarem mensagens contrárias à ordem interna respondem também criminalmente. Apesar de a censura e a regulação estatal serem exercidas de forma efetiva, essas ocorrem com autorização do sistema constitucional chinês, que, entre todas as críticas, apresenta ao menos como ponto positivo a previsibilidade quanto ao que se pode ou não fazer nas redes sociais, não deixando ampla margem para critérios subjetivos.

Diametralmente oposto ao modelo chinês, o modelo norte-americano atual repudia qualquer tentativa de censura, afirmando, na linha do governo vigente, a manutenção da liberdade plena de expressão prevista na Constituição Federal dos Estados Unidos, especialmente em sua Primeira Emenda. Isso fica evidente na Ordem Executiva intitulada “Restaurando a Liberdade de Expressão e Acabando com a Censura Federal”, de 20 de janeiro de 2025, emitida pelo Presidente Donald

e a obrigação de fornecimento de todos os dados sobre a postagem requisitados pelas autoridades. O Conselho Constitucional considerou que a lei incitaria as plataformas a suprimirem conteúdos assinalados pelos internautas, ilícitos ou não, constituindo uma “ameaça à liberdade de expressão e de comunicação não adaptada, necessária e proporcional” ao objetivo final. Para os chamados “sábios” do Conselho, as empresas digitais não possuem a capacidade de avaliação do “contexto” das mensagens para julgar, ainda mais em um “prazo extremamente curto”, a ilegalidade das postagens. (Fernando Eichenberg, especial para O Globo Lei da França para combater discurso de ódio na internet entra em vigor esvaziada. Publicado em 30/06/2020 - 14:00 / Atualizado em 30/06/2020 – 22:19. Acessível em www.oglobo.globo.com. Acessado em 03 de setembro de 2025.

35. EICHENBERG, 2020. Disponível em www.oglobo.globo.com. Acessado em: 03 set. 2025.

Trump, que critica abertamente qualquer tentativa estatal de censura, ainda que sob o fundamento de evitar a “desinformação”, dirigindo-se diretamente ao governo anterior. Veja-se:

“Seção 1. Objetivo. A Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos, uma emenda essencial para o sucesso da nossa República, consagra o direito do povo americano de falar livremente na praça pública sem interferência do Governo. Nos últimos 4 anos, a administração anterior pisoteou os direitos de liberdade de expressão ao censurar a fala dos americanos em plataformas online, muitas vezes exercendo pressão coercitiva substancial sobre terceiros, como empresas de mídia social, para moderar, desplataformar ou suprimir de outra forma a fala que o Governo Federal não aprovasse. Sob o pretexto de combater a “desinformação”, “desinformação” e “má informação”, o Governo Federal infringiu os direitos de expressão constitucionalmente protegidos dos cidadãos americanos nos Estados Unidos de uma maneira que avançou a narrativa preferida do Governo sobre questões significativas de debate público. A censura governamental à fala é intolerável em uma sociedade livre. Sec. 2. Política. É política dos Estados Unidos: (a) garantir o direito do povo americano de se envolver em discurso constitucionalmente protegido; (b) garantir que nenhum funcionário, empregado ou agente do Governo Federal se envolva ou facilite qualquer conduta que possa restringir inconstitucionalmente a liberdade de expressão de qualquer cidadão americano; (c) garantir que nenhum recurso dos contribuintes seja utilizado para se envolver ou facilitar qualquer conduta que possa restringir inconstitucionalmente a liberdade de expressão de qualquer cidadão americano; e (d) identificar e tomar as medidas adequadas para corrigir a má conduta passada do Governo Federal relacionada à censura de discurso protegido. Seção 3. Fim da censura de discurso protegido. (a) Nenhum departamento, agência, entidade, funcionário, empregado ou agente federal pode agir ou usar quaisquer recursos federais de maneira contrária à seção 2 desta ordem. (b) O Procurador-Geral, em consulta com os chefes dos departamentos e agências executivas, investigará as atividades do Governo Federal nos últimos 4 anos que sejam inconsistentes com os propósitos e políticas desta Restaurando a Liberdade de Expressão e Acabando com a Censura Federal – A Casa Branca ordem e preparará um relatório a ser submetido ao Presidente, por meio do Vice-Chefe de Gabinete para Políticas, com recomendações para ações corretivas apropriadas a serem tomadas com base nas conclusões do relatório”.³⁶

As referidas questões comprovam que o mundo ainda está distante de alcançar uma solução definitiva para a regulação das redes sociais, mas evidenciam que o modelo constitucional de cada nação deve ser respeitado, não sendo possível importar soluções externas para aplicação no Brasil, uma vez que o nosso modelo é próprio e soberano. Ainda assim, tais experiências servem, sem dúvida, como referência para a compreensão dos principais pontos a serem enfrentados por cada país.

É certo que esse debate em nada interfere para alterar o que está previsto em nossa

³⁶ Disponível em <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/01/restoring-freedom-of-speech-and-ending-federal-censorship/> 21/01/2025, 11:04. Acessado em 3 set. 2025.

norma fundamental, mas serve como parâmetro para as questões regulatórias permitidas. No contexto brasileiro, considerando o disposto na Constituição Federal de 1988, constata-se que experimentamos aspectos de todos os modelos: a obrigação de identificação do usuário da rede social, como ocorre na China; a ampla liberdade de expressão, como nos Estados Unidos; a existência de autocontrole pelas plataformas, como na Alemanha; e a exigência de atuação estatal para a supressão de ilegalidades pela via judicial, como reconhece a França.

3 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO, A LIBERDADE ECONÔMICA, A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO

Ao considerar que a Constituição Federal é suficiente para regular a atividade das empresas multinacionais da informação, resta evidente a necessidade de informar as disposições constitucionais que tratam da matéria, seja no que concerne aos limites de atuação dessas empresas diante da soberania nacional, seja no tocante às possibilidades de controle desse serviço de grande relevância social e gerador de riquezas.

3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A liberdade de expressão encontra respaldo em diversos dispositivos constitucionais, sendo certo que todos possuem em comum sua consagração como direito fundamental. Exemplo disso é o disposto no art. 5º, inciso VIII, da Constituição Federal, que assegura a liberdade de convicção filosófica ou política, permitindo que o indivíduo possa seguir qualquer corrente filosófica, científica ou política, ou até mesmo optar por não seguir nenhuma, “encampando o ceticismo” (Silva, 2005, p. 241).

Ao se buscar a origem da liberdade de expressão, remonta-se aos “[...] filósofos gregos, séculos atrás, que defendiam a importância do diálogo aberto e da diversidade de opiniões na busca pela verdade. Sócrates (469 a.C.–399 a.C.) é um paradigma nesse sentido” (Mendes, 2025).

Como direito fundamental presente em praticamente todas as Constituições Democráticas, a liberdade de expressão teve como marcos relevantes a Declaração

dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789,³⁷ e a Primeira Emenda da Constituição Americana.³⁸

Conforme a Emenda I:

O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos (Estados Unidos da América, 2024).

Já a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 dispõe que:

Artigo 10º- Ninguém pode ser inquietado pelas suas opiniões, incluindo opiniões religiosas, contando que a manifestação delas não perturbe a ordem pública estabelecida pela Lei.

Artigo 11º- A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do Homem; todo o cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos desta liberdade nos termos previstos na Lei (França, 2018).

Por fim, influenciada pelas normas mencionadas e pela necessidade de afirmação dos direitos fundamentais após a Segunda Guerra Mundial — além de servir como parâmetro para todas as constituições promulgadas posteriormente —, dispôs a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Organização das Nações Unidas

37 “Sob a influência dos nascentes EUA, a Assembléia Nacional da França, em meio a um processo revolucionário promulgou com pretensões de universalidade a *Déclaration des Droits de l’Homme et Du Citoyen* em 1789, sendo a mesma recepcionada pela sua primeira Constituição em 1791. Esta declaração tratou expressamente da liberdades [sic] de opinião e da livre comunicação de pensamentos e opinião em seus artigos X e XI respectivamente, sendo importante não somente por abrir caminho na sua positivação bem como pela ligação feita entre essas liberdades e os direitos humanos fundamentais, tendo o dispositivo a natureza de disposição principiológica” (Oliveira Júnior, 2008, p. 5787).

38 “A Constituição dos EUA, *primeira na história na categoria das constituições escritas nacionais*, foi fortemente inspirada pelas idéias jusnaturalistas teve os seus redatores influenciados pelas idéias de Locke, Rousseau e Montesquieu. Em sua formação, tomou um viés *fortemente liberal*. As emendas pleiteadas pelos estados foram então aprovadas, sendo que na primeira emenda acrescentada ao texto da constituição, estipularam como liberdades de natureza fundamental a liberdade de religião, de reunião, de petição, ao devido processo legal e as liberdades de expressão e de imprensa. Diretamente influenciada pelas declarações do *common law* inglês a redação da *first amendment* estipulava que ‘O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos’. Tal dispositivo constitui num marco para a positivação da liberdade de expressão e seus derivados dentro da afirmação histórica dos direitos fundamentais, com repercussões de longo alcance tanto nas Américas quanto na Europa, e com repercussões até hoje, notadamente no campo principiologia jurídica (Oliveira Junior, 2008, p. 5786).

(2010, p. 3): “Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”.

Nessa linha, o Brasil também passou por um processo histórico de desenvolvimento no tocante à liberdade de expressão. Inicialmente, essa liberdade foi reprimida pela censura, durante o período colonial, prática que se manteve no período imperial e não foi plenamente superada com a proclamação da República, em 1889, quando o Estado ainda buscava controlar a informação, com o objetivo de reprimir opositores políticos — cenário que se agravou durante as ditaduras do Estado Novo e, posteriormente, no período civil-militar.

De fato, foi apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que a liberdade de expressão foi incorporada como norma fundamental.

Ao tecer valiosas considerações sobre o tema, José Afonso da Silva (2005) aborda os aspectos internos e externos da liberdade de expressão. Dentre os aspectos externos, destaca-se a liberdade de opinião, que abrange o exercício das liberdades de comunicação, de religião, de expressão intelectual, artística, científica e cultural, bem como a de transmissão e recepção do conhecimento.

Merece especial relevo, nesse contexto, a liberdade de manifestação do pensamento, uma vez que a Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu art. 5º, inciso IV, que é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. Ademais, o art. 220 da mesma Carta dispõe que a manifestação do pensamento, sob qualquer forma, processo ou meio de veiculação, não sofrerá qualquer restrição, observado o disposto na própria Constituição, sendo vedada qualquer forma de censura de natureza política, ideológica ou artística (Silva, 2005, p. 243-244).

A obrigação essencial de quem pretende exercer a liberdade de pensamento é justamente a de se identificar, sendo vedado o anonimato. A autoria não pode ser omitida, a fim de que se viabilize a responsabilização em caso de eventuais danos a terceiros, nos termos do art. 5º, inciso V, da Constituição Federal, que assegura o

direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

Como bem assevera José Afonso da Silva (2005, p. 241), ao tratar do instituto, é igualmente importante distinguir a liberdade de informação da liberdade à informação:

[...] O mesmo é dizer que a liberdade de informação compreende a *liberdade de informar e a liberdade de ser informado*. A primeira, observa Albino Greco, coincide com a liberdade de manifestação do pensamento *pela palavra, por escrito ou por qualquer outro meio de difusão*; a segunda indica o interesse sempre crescente da coletividade para que tanto os indivíduos como a comunidade estejam informados para o exercício consciente das liberdades públicas. Nesse sentido, a liberdade de informação compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou idéias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer. O acesso de todos à informação é um direito individual consignado na Constituição, que também resguarda o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV). Aqui se ressalva o direito do jornalista e do comunicador social de não declinar a fonte onde obteve a informação divulgada. Em tal situação, eles ou o meio de comunicação utilizado respondem pelos abusos e prejuízos ao bom nome, à reputação e à imagem do ofendido (art. 5, X).

Assim, o direito de informar é traduzido como um direito fundamental; contudo, mais relevante ainda é o direito de receber a informação, compreendido como tão importante quanto — ou até superior — ao próprio direito de informar. Rechaça-se, assim, qualquer forma de censura prévia, garantindo-se, por meio da identificação constitucionalmente exigida de quem informa, a devida reparação em caso de danos.

Em conclusão singela, não há, na Constituição Federal, qualquer autorização para censura prévia de conteúdo a ser veiculado pela imprensa, admitindo-se apenas a possibilidade de reparação por danos, nos casos de violação a outros direitos constitucionais, como os relativos à imagem, à honra, à vida privada e à intimidade. Admite-se, ainda, conforme a tese aqui defendida, a reparação coletiva por poluição no meio ambiente digital.

Cumprе estabelecer, neste ponto, que não se faz juízo de valor quanto à eventual utilidade ou inconveniência social da censura, tampouco sobre os fundamentos axiológicos que embasam as decisões mais recentes do Supremo Tribunal Federal.

O que se sustenta, com base na interpretação sistemática e literal da Constituição, é que, por mais plausíveis que sejam tais justificativas, o legislador constituinte originário não conferiu ao Supremo Tribunal Federal — nem tampouco aos futuros legisladores — margem de atuação para restringir a liberdade de expressão. Ao contrário, situou a matéria no âmbito da rigidez constitucional, vedando alterações legislativas ou mutações constitucionais jurisprudenciais que fragilizem a garantia da liberdade de expressão.

3.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO NORMA ORIENTADORA DO LUCRO E DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

É incontroverso que o objetivo de toda empresa é o lucro, desde a microempresa localizada no fundo do quintal de uma residência até as grandes corporações transnacionais. Entretanto, enquanto o lucro das pequenas empresas é perseguido de forma localizada — seja no âmbito municipal, estadual ou, eventualmente, nacional —, as grandes transnacionais possuem o poder e as condições de se deslocar em busca dos países mais vantajosos para sua instalação, privilegiando aqueles onde a matéria-prima, a mão de obra e o mercado se mostram favoráveis à maximização de seus lucros.

Conforme já mencionado, em cada país em que as Big Techs se instalam e operam, é essencial o respeito à soberania, observando-se as normas constitucionais e infraconstitucionais que regulam sua atividade.

No sistema constitucional brasileiro, o lucro é objeto de regulação direta pela própria Carta Magna, especialmente nas atividades que envolvem a exploração de bens ambientais — como ocorre com a informação, enquadrada no conceito de meio ambiente cultural —, impondo-se limites interpretativos delineados nos arts. 1º a 4º da Constituição Federal, os quais consagram a dignidade da pessoa humana como fundamento de todo o sistema jurídico.

A Constituição Federal estabelece princípios gerais da atividade econômica, dentre os quais se destacam: a soberania nacional, a propriedade privada e sua função

social, a livre concorrência, a defesa do consumidor e a proteção ao meio ambiente, entre outros (Fiorillo, 2022a).

Na sociedade da informação, a *commodity* é a própria informação, bem essencial e dotado de valor econômico, sendo sua troca e difusão o principal instrumento de obtenção de lucro pelas Big Techs. Busca-se, nesse contexto, alcançar o maior número possível de destinatários/consumidores, pois a receita gerada não está atrelada à qualidade da informação, mas sim à sua quantidade e difusão, possibilitando a veiculação de anúncios diversos, no meio de um verdadeiro bombardeio informativo — especialmente em conteúdos virais, isto é, amplamente disseminados.

Nesse cenário, ganha expressiva relevância econômica a atuação das transnacionais da informação em países com elevado número de consumidores, mão de obra acessível e reconhecimento da liberdade de expressão em sua ordem constitucional. Por reunir essas características, o Brasil figura como país de importância estratégica para tais empresas.

Não há dúvidas de que a liberdade de expressão é uma garantia prevista no art. 3º, inciso I, da Constituição Federal, ao dispor que “constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária” (Brasil, 1988).

E é exatamente ao tratar dessa liberdade de pensar e se expressar que José Afonso da Silva (2005, p. 241) afirma que, enquanto internalizado, o pensamento não traz maiores consequências. Contudo, ao citar Pimenta Bueno, ressalta:

O homem porém não vive concentrado só em seu espírito, não vive isolado, por isso mesmo que por sua natureza é um ente social. Ele tem a viva tendência e necessidade de expressar e trocar suas idéias e opiniões com os outros homens, de cultivar mútuas relações, seria mesmo impossível vedar, porque fora para isso necessário dissolver e proibir a sociedade.

Tratando da garantia constitucional à liberdade de expressão, tanto em sua dimensão individual quanto coletiva, expõe Sérgio Sérulo Cunha (2012, p. 77):

Quem diz direito de opinião diz, ao mesmo tempo, direito à manifestação do pensamento, do conhecimento, do sentimento, da volição. Dele são próximos o direito à informação, a liberdade de crença, a liberdade de consciência, o direito de oposição, o direito de resistência, o direito à defesa e ao contraditório. Esses são direitos individuais e coletivos. A ordem estatal repousa sobre um universo cognitivo formado por percepções, sentimentos, ideias, convicções, opiniões, informações, e da chamada 'opinião pública' depende a estabilidade e continuidade de toda gestão pública. Mas os direitos de opinião não são apenas direitos políticos — confinados ao plano da participação na formação e atuação do Estado — ou direitos à tutela judiciária: são direitos humanos fundamentais, que se espraiam por todo o campo da atuação individual, social e estatal.

Toda norma fundamental possui uma razão de ser e, ao garanti-la, a própria Constituição, por vezes, impõe limites expressos, com o objetivo de assegurar que seu exercício ocorra em consonância com a proteção prioritária à dignidade da pessoa humana.

Basta uma simples leitura do texto constitucional para que se percebam tais limites, todos fundamentados na dignidade da pessoa humana, podendo-se identificar, de forma expressa, a determinação constitucional de inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, conforme previsto no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Assim, embora o texto constitucional pareça, em certos pontos, reafirmar a liberdade de expressão em situações sensíveis para a democracia — conferindo-lhe quase um status de cláusula intangível —, é certo que também delimita com clareza as fronteiras que não podem ser ultrapassadas em seu exercício. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

[...]

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

[...]

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística (Brasil, 1988).

Dessa forma, por se tratar de uma garantia limitada pelo próprio texto que a consagra, seu exercício extrapolado deve ensejar a devida e integral reparação àquele que, em decorrência, venha a ter sua dignidade afetada, nos limites da proteção prevista no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, conforme expõe Sérgio Sérulo da Cunha (2012, p. 82):

Não se veja na CB 88 mais do que nela está: ela proíbe a censura (isto é, que se impeça alguém de se expressar), mas não torna as pessoas irresponsáveis pelos danos que causem ao se expressar (da mesma forma como a liberdade de dirigir um carro não faz o motorista irresponsável pelos danos que cause ao dirigir).

Ela preserva a liberdade de crítica, mas protege a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, e assegura 'o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação' (art. 5º-X). Qualifica a casa como 'asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial' (id., XI), e considera 'inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal' (id., XII).

A esfera dos interesses pessoais contém, em sua parte mais externa, os fatos e relações de natureza pública, em sua parte intermediária os fatos e relações de natureza privada e, em seu núcleo, os fatos e bens da intimidade. Estes só interessam ao respectivo titular, enquanto os fatos da privacidade interessam ao titular e às pessoas com quem se relaciona, no curso dos seus afazeres.

O direito de expressão (do conhecimento, do pensamento, da volição, do sentimento) envolve o direito à reserva; é direito individual a descrição quanto aos fatos íntimos e privados; aqui a regra é o silêncio e a exceção a publicação; eles podem ser objeto de fiscalização e de investigação por órgãos públicos, até mesmo independentemente de ilícito ou litígio (v.g. fatos de interesse do fisco, ou da vigilância sanitária), mas devidamente resguardados contra sua amplificação. Não há pois que falar, a seu propósito, em sigilo ou direito a sigilo (v.g. sigilo bancário), que só pode ser invocado, como exceção, onde prevalecer a regra da publicação.

De outro lado, é igualmente possível identificar, no art. 225 da Constituição Federal, que a informação, elevada à condição de bem ambiental de uso comum do povo, é essencial à sadia qualidade de vida, sendo dever de todos defendê-la e preservá-la como parte integrante do meio ambiente cultural (arts. 215 e 216 da CF).

No entanto, o próprio art. 225, em seu inciso V, autoriza o controle da informação pelo Estado, seja em sua produção, na comercialização ou mesmo quanto ao emprego de técnicas e métodos para sua difusão, tendo como escopo a preservação da qualidade de vida e a proteção do meio ambiente. Trata-se, assim, de uma das hipóteses em que a censura — no sentido jurídico do termo — é admitida constitucionalmente.

Cumprido destacar que o termo “censura” não deve ser automaticamente associado a algo negativo, ilegal ou repulsivo. Trata-se, na verdade, de um conceito jurídico indeterminado, que se refere a qualquer forma de restrição ou proibição de determinada informação. Assim, mesmo diante da legalidade e constitucionalidade de uma eventual vedação à veiculação de conteúdo falso, permanece caracterizada a censura — neste caso, permitida e até mesmo incentivada por determinadas normas constitucionais, como a prevista no art. 5º, inciso X (Brasil, 1988).

Ademais, os limites ao exercício da liberdade de expressão não decorrem apenas das normas expressas da Constituição, mas também emergem dos “princípios fundamentais interpretativos da Carta Magna (arts. 1º a 4º, com reflexos nos arts. 170 e seguintes da CF)” (Fiorillo, 2015, p. 19).

Relembre-se, conforme anteriormente exposto, que, por se tratar de garantia constitucional, a liberdade de expressão somente pode encontrar restrições na própria Constituição.

Como amplamente analisado, todo agir encontra-se limitado diante da violação ao princípio constitucional fundamental da dignidade da pessoa humana, consagrado no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, o qual deve ser compreendido como “fundamento destinado a interpretar todo o sistema constitucional, adotando uma visão explicitamente antropocêntrica” (Fiorillo, 2022b, p. 637).

Por outro lado, assim como a dignidade humana ganhou em representatividade e importância no cenário constitucional e internacional, portanto, numa perspectiva tanto quantitativa quanto qualitativa, também se verificou, no plano da literatura (e não apenas no campo do direito) e da jurisprudência, uma crescente tendência no sentido de enfatizar a existência de uma íntima e, por assim dizer, indissociável ligação entre dignidade da

pessoa humana e os direitos humanos e fundamentais reconhecidos e protegidos na esfera do direito internacional e do direito constitucional, muito embora não exista – precisamente em virtude do relativamente recente reconhecimento da dignidade humana como valor de matriz constitucional! – na perspectiva da evolução histórica do constitucionalismo, uma relação necessária entre direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana. Por tal razão, também é verdadeiro que, na quadra atual da trajetória do Estado Constitucional, o reconhecimento da íntima e indissociável vinculação entre a dignidade da pessoa humana, os direitos humanos e fundamentais e a própria Democracia, na condição de eixos estruturantes deste mesmo Estado Constitucional, constitui um dos esteios nos quais se assenta tanto o direito constitucional quanto o direito internacional dos direitos humanos.

Nessa perspectiva, tal a expansão e a trajetória vitoriosa da dignidade humana no âmbito da gramática jurídico-constitucional contemporânea, que chegou ao ponto de afirmar que ‘o Estado Constitucional Democrático da atualidade é um Estado de abertura constitucional radicado no princípio da dignidade do ser humano’. Tal abertura, mas também e de certo modo o ‘diálogo’ propiciado pelo amplo reconhecimento da dignidade como princípio jurídico fundamental, guarda relação com a expansão universal de uma verdadeira ‘crença’ na dignidade da pessoa humana que, por sua vez, também pode ser vinculada aos efeitos positivos de uma globalização jurídica (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 119).

É certo que referido princípio possui natureza abstrata e deve ser sempre interpretado à luz da realidade, da sociedade e do contexto histórico em que se insere, podendo, em determinadas situações, apresentar menor complexidade, enquanto em outras exigirá amplo debate. Tal característica revela a enorme dificuldade enfrentada pelo legislador ao tentar prever, em sede infraconstitucional, o que efetivamente constitui violação à dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, é na dignidade da pessoa humana que o lucro e a liberdade de expressão encontram seus limites. Contudo, tais barreiras, ao longo do tempo e da evolução social, podem se revelar menos rígidas e sólidas do que se supunha, já que o terreno sobre o qual estão assentadas encontra-se em constante transformação — especialmente na sociedade da informação, cuja dinâmica ocorre em velocidade muito superior àquela observada em décadas passadas.

3.3 O CONTROLE DA INFORMAÇÃO

Partindo da premissa de que as normas fundamentais previstas na Constituição Federal possuem eficácia horizontal,³⁹ é evidente que todos os brasileiros ou

³⁹ “A eficácia horizontal dos direitos fundamentais, também chamada de eficácia dos direitos fundamentais entre terceiros ou de eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, decorre

estrangeiros, pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, estão sujeitos às balizas constitucionais, devendo respeitá-las e atuar em conformidade com elas, de modo a não violar a garantia constitucional da dignidade da pessoa humana.

Isso significa dizer que cada indivíduo ou ente tem papel relevante na efetivação de referida garantia. Quando se trata da informação, comumente nos deparamos com o binômio liberdade de expressão *versus* limites constitucionais.

No ponto, o maior objeto de divergência contemporânea consiste na discussão acerca da necessidade e possibilidade de o legislador infraconstitucional ampliar as hipóteses de censura ou regulamentá-las. Entretanto, à luz do que já foi anteriormente exposto sobre a natureza das normas fundamentais, a resposta deve ser negativa. Os valores excepcionais que, de forma limitada, podem mitigar a liberdade de expressão devem ser analisados casuisticamente.

Ainda que o legislador pretenda definir, em lei, o que ofende a dignidade da pessoa humana — normatizando situações que configuram violações à intimidade, à vida privada, à imagem ou à honra —, tal tentativa mostra-se desnecessária e ineficaz. Isso ocorre porque as hipóteses que configuram violação a esses direitos já se encontram abarcadas pela própria Constituição Federal e, caso se pretenda ir além do que ali está previsto, a norma será ou sustentada por regra de igual hierarquia, ou inconstitucional.

Assim, é da essência do Direito a consideração do elemento subjetivo de quem pratica o ato; e, nesse contexto, também deve ser levada em conta a percepção da suposta vítima. Elementos como o momento, o local e a forma da expressão são jurídicos essenciais para qualquer deliberação quanto à ofensa à dignidade da pessoa humana.

do reconhecimento de que as desigualdades estruturantes não se situam apenas na relação entre o Estado e os particulares, como também entre os próprios particulares, o que passa a empolgar um novo pensar dos estudiosos da ciência jurídica a respeito da aplicabilidade dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre os particulares” (Leite, 2011, p. 36).

A título de ilustração, pode-se imaginar três situações envolvendo a expressão “pretinho”, potencialmente configuradora de injúria racial. Em uma hipótese, o termo pode ser utilizado com o intuito de humilhar ou inferiorizar, diante de terceiros, o destinatário da fala — configurando, portanto, crime de injúria racial, passível de censura e penalidade.

Noutra hipótese, o mesmo termo pode ser empregado no contexto de uma peça teatral que retrata a triste realidade da escravidão, o que o insere em um cenário artístico de reconstrução histórica.

Ainda, em contextos particulares, o vocativo “pretinho” pode representar forma carinhosa de tratamento entre pessoas com vínculos afetivos ou familiares, sendo compreendido como expressão de afeto, e não de ofensa.

Se, ao longo da história, foram produzidas obras, reportagens, livros, esculturas, decretos e outros instrumentos que veiculavam ataques com base em raça, orientação sexual, nacionalidade, entre outros aspectos, é certo que tais conteúdos estão inseridos em um contexto histórico. Tais manifestações devem ser interpretadas como registros de época — vencidos primeiro pelo costume, depois pela moral e, por fim, pelo Direito.

Não se pode cogitar qualquer espécie de censura a esse patrimônio histórico — ainda que infeliz, desumano e motivo de vergonha —, pois se trata de conteúdo que não foi censurado sequer à época da promulgação da própria Constituição. Além disso, esse acervo histórico serve para que as atuais gerações conheçam as lutas, as injustiças e as conquistas sociais. A história, inclusive em seus aspectos mais cruéis, deve ser preservada e exposta, como ocorre nas exposições das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial.

De igual modo, aquele que se dirige a um espetáculo humorístico, conhecendo previamente a atuação do artista e o conteúdo das piadas, não pode pleitear a aplicação da lei com base em alegada ofensa, equiparando-a a ocorrências da vida real. Basta recordar os programas humorísticos das décadas de 1980 e 1990, já sob a vigência da Constituição de 1988 — como “Os Trapalhões” e “Chico Anysio” —,

que frequentemente realizavam sátiras envolvendo características regionais ou pessoais de determinados grupos.

No mesmo sentido, a apresentação de um artista consiste em uma representação, na qual ele encarna um personagem que pode ser bom, mau, herói, vilão, racista, ditador ou mesmo representar objetos ou animais. Estando essa manifestação no âmbito da arte, não se pode cogitar censura, a exemplo do que ocorre com cenas de filmes, novelas e séries que retratam posturas semelhantes. Para tais casos, existe a proteção constitucional

Não é possível, por expressa vedação do art. 5º, inciso IX, da Constituição Federal, censurar o artista, por mais ofensiva ou degradante que se mostre sua manifestação. A título exemplificativo — e aqui o que se defende é o respeito à ordem constitucional, e não qualquer juízo de valor —, indaga-se: por que exibir representações artísticas desrespeitosas à figura de Jesus seria tido como expressão protegida, enquanto críticas a políticos, juristas ou outras categorias não o seriam? A resposta é evidente.

Da mesma forma, os meios de comunicação cumprem a função essencial de levar ao público notícias e pontos de vista, sendo perceptíveis, por vezes, suas inclinações ideológicas ou políticas. Ainda assim, o direito de informar constitui uma garantia inafastável das empresas de comunicação, como jornais, emissoras de rádio e televisão e, atualmente, plataformas digitais, incluindo redes sociais — todas protegidas pela Constituição Federal.

Em síntese, é vedada qualquer forma de censura ao artista, ao cientista, ao comunicador ou ao jornalista, os quais sequer necessitam de licença prévia para se manifestar, nos termos do art. 5º, inciso IX, da Constituição Federal de 1988. Nesse contexto, as redes sociais se consolidaram como o maior palco contemporâneo para o exercício da liberdade de expressão, sendo, por isso, objeto central do presente estudo.

É necessário reafirmar: qualquer intervenção contrária ao texto constitucional será inconstitucional, ainda que emanada do Poder Judiciário — inclusive por seus

intérpretes máximos. Isso se deve ao fato de que interpretar não significa subverter o sentido da norma. A interpretação busca, entre sentidos possíveis, aquele que melhor realiza o bem jurídico tutelado pela norma. Jamais pode criar sentido que nem mesmo o legislador poderia introduzir, especialmente quando se trata de cláusula pétrea.

Sob esse prisma, é necessário observar que, independentemente de juízos morais pessoais, a recente decisão proferida pelo Ministro Flávio Dino no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1.513.428 (Brasil, 2024) não se mostra alinhada ao texto constitucional. A referida decisão determinou a retirada de circulação de obras jurídicas com conteúdo homofóbico, preconceituoso e discriminatório direcionado à comunidade LGBTQIAPN+, autorizando apenas a reedição e comercialização do material caso fossem suprimidos os trechos “incompatíveis com a Constituição Federal”.

Embora a fundamentação da decisão contenha argumentos legítimos — sobretudo ao reconhecer os direitos constitucionais à dignidade da pessoa humana, à liberdade de expressão e à livre manifestação do pensamento, bem como a responsabilização civil, penal e administrativa por eventuais abusos —, incorre em equívoco técnico ao impor a censura da obra, determinando seu recolhimento e a supressão de partes do conteúdo como condição para nova publicação.

Não se afirma, aqui, que o Poder Judiciário é impedido de exercer controle sobre conteúdos — evidentemente o pode fazer, desde que observadas as balizas constitucionais. O que se sustenta é que não há espaço para “interpretação” onde a norma não é passível de interpretação. Trata-se, sim, de obra sujeita à crítica severa, eventualmente geradora de dano moral coletivo, mas não de censura, pois possui natureza artística.

Da assertiva acima decorre uma compreensão constitucional elementar: o Estado não pode exercer censura prévia sobre a informação, por expressa vedação do texto constitucional, visto que o exercício da liberdade de expressão não depende de regulação, autorização ou licença prévia. Toda e qualquer atuação estatal com esse objetivo deve ser pontual e limitada às exceções constitucionais, e somente poderá

ser exercida pelo Poder Judiciário, ao ponderar, no caso concreto, os bens jurídicos eventualmente em colisão.

Contudo, o mesmo não se aplica aos particulares ou às redes sociais que veiculam tais conteúdos. E aqui reside um dos pontos centrais deste estudo: a dignidade da pessoa humana e os demais direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal de 1988 também se impõem aos particulares e às plataformas digitais, especialmente diante da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Com efeito, dispõe a Constituição que a liberdade de expressão não pode servir como escudo para a violação de certos direitos, notadamente a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. Tais dispositivos constitucionais são direcionados tanto aos usuários das redes sociais — em especial aqueles que produzem e publicam conteúdos — quanto às próprias empresas transnacionais que detêm a titularidade das plataformas.

Dessa premissa decorre a obrigação, para todos os que se encontram no território nacional, sejam pessoas físicas ou jurídicas, de exercer o autocontrole sobre o conteúdo que veiculam, a fim de evitar a violação das normas constitucionais. Esse ponto revela-se como um dos mais sensíveis na presente discussão.

Isso porque é incontroverso que algumas publicações contenham conteúdo praticamente consensual como vedado pela Constituição, a exemplo do racismo, da apologia à prática de crimes ou da divulgação de material íntimo sem consentimento — especialmente nos casos de pedofilia.

Por outro lado, existem situações dúbias, em que a falta de um senso comum e a ausência de unanimidade interpretativa impedem a definição categórica sobre a constitucionalidade ou não do conteúdo. Um exemplo ilustrativo ocorreu durante a pandemia de Covid-19, quando houve intenso debate sobre o uso da ivermectina. Diversos médicos, com formação e credenciais reconhecidas, manifestaram-se de forma divergente quanto à eficácia e à recomendação do medicamento.

Esse caso revela uma situação em que o controle preventivo poderia ser realizado, com fundamento no art. 225, inciso V, da Constituição Federal, diante do risco à vida. Por outro lado, os veículos de comunicação possuíam o direito de noticiar tais alternativas terapêuticas, com base na liberdade de expressão assegurada pelo art. 5º, inciso IX, da Carta Magna.

Perfeitamente alinhado à tese aqui sustentada, manifesta-se José Afonso da Silva (2005, p. 246-247):

A liberdade de informação não é simplesmente a liberdade do dono da empresa jornalística ou do jornalista. A liberdade destes é reflexa no sentido de que ela só existe e se justifica na medida do direito dos indivíduos a uma informação correta e imparcial. A liberdade dominante é a de ser informado, a de ter acesso às fontes de informação, a de obtê-la. O dono da empresa e o jornalista têm um *direito fundamental* de exercer sua atividade, sua missão, mas especialmente têm um *dever*. Reconhece-lhes o *direito de informar* ao público os acontecimentos e idéias, mas sobre ele incide o *dever de informar* à coletividade de tais acontecimentos e idéias, objetivamente, sem alterar-lhes a verdade ou esvaziar-lhes o sentido original, do contrário, se terá não informação, mas deformação. Os jornalistas e empresas jornalísticas reclamam mais seu direito do que cumprem seus deveres. Exatamente porque a imprensa escrita, falada, televisada (como propriamente se diz) constitui poderoso *instrumento de formação da opinião pública* (mormente com o desenvolvimento das máquinas interplanetárias destinadas a propiciar a ampla transmissão de informações, notícias, idéias, doutrinas e até sensacionalismos) é que se adota hoje a idéia de que ela desempenha uma *função social* consistente, em primeiro lugar, em “exprimir às autoridades constituídas o pensamento e a vontade popular, colocando-se quase como um quarto poder, ao lado do Legislativo, do Executivo e do Jurisdicional”, no dizer de Foderaro. É que ela *‘constitui uma defesa* contra todo excesso de poder e um forte controle sobre a atividade político-administrativa e sobre não poucas manifestações ou abusos de relevante importância para a coletividade’. Em segundo lugar, aquela função consiste em assegurar a expansão da liberdade humana. Isto é que, em primeiro lugar, gera a repulsa a qualquer tipo de censura à imprensa, seja a censura prévia (intervenção oficial que impede a divulgação da matéria) ou a censura posterior (intervenção oficial que se exerce depois da impressão, mas antes da publicação, impeditiva da circulação do veículo impresso). Em segundo lugar, é a mesma função social que fundamenta o condicionamento da sua liberdade, que, agora, se limitará à vedação do anonimato (em matéria não assinada, o diretor do veículo responde), ao direito de resposta proporcional ao agravo, indenização por dano material, moral ou à imagem e sujeição às penas da lei no caso de ofensa à honra de alguém (art. 5º, IV, V, X), pois nenhuma lei poderá embaraçar a plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, nem se admite censura de natureza política, ideológica e artística (art. 220, §§1º e 2º).

Diante disso, cumpre esclarecer alguns pontos centrais da presente tese: a) a possibilidade de censura prévia de conteúdos pelas redes sociais; e b) a responsabilidade, de natureza objetiva e solidária, das empresas proprietárias das

referidas plataformas, nos casos de danos decorrentes de publicações por elas hospedadas, quando contenham conteúdos vedados pela Constituição Federal.

Destacam-se, nesse contexto, os pertinentes questionamentos formulados por Cristiano Chaves de Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosendal (2017, p. 797), ao tratarem do posicionamento atual da doutrina e da jurisprudência:

Essa talvez seja a construção decisória possível atualmente, a que melhor podemos desenvolver diante dos notórios problemas e dificuldades que a matéria traz. Há porém, alguns problemas com essa orientação: (a) o dever de fiscalização passa do provedor para a vítima (ela é que deve buscar o material ilícito produzido); (b) o provedor, retirando o conteúdo ofensivo em 24 horas, não tem responsabilidade civil. Pode-se argumentar, com razoabilidade, ser impossível aos provedores fiscalizar previamente tudo que é postado. Mas será razoável impor à vítima o risco da atividade? São questões que permanecem em aberto.

Ocorre que a tese ora defendida sustenta que a Constituição Federal foi clara ao determinar a proteção da dignidade da pessoa humana, bem como do consumidor, elevando tais diretrizes à condição de direito fundamental e de princípio da ordem econômica. Não há, portanto, qualquer respaldo constitucional para a defesa de interesses de transnacionais da informação que exploram a informação como recurso econômico e, ao mesmo tempo, lesam os consumidores.

Defende-se, neste trabalho, a obrigatoriedade de as Big Techs exercerem controle preventivo sobre o conteúdo das informações veiculadas por meio de suas plataformas, tanto quando estas contrariam as regras internas das empresas, quanto quando violam disposições do Código de Defesa do Consumidor. Tal controle se torna ainda mais imperioso quando os conteúdos implicam violação a bens jurídicos tutelados pela Constituição Federal — a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas —, sob pena de as plataformas responderem de forma objetiva e solidária pelos danos que causarem a terceiros, conforme será tratado em capítulo próprio sobre responsabilidade.

Quanto à alegação de eventual impossibilidade técnica para tal controle, é fato notório que os avanços tecnológicos atualmente disponíveis possibilitam que essas empresas disponham de recursos suficientes para a captação e o processamento de dados em tempo real. Isso ocorre por diversos meios, como pesquisas realizadas

por texto ou comando de voz, visualização de páginas e anúncios, entre outros métodos, inclusive aqueles desconhecidos do público em geral. A partir desses dados, a publicidade direcionada é apresentada ao usuário de forma quase instantânea, inundando seu ambiente digital com conteúdos impulsionados. Assim, resta evidenciado que há tecnologia hábil a mapear e analisar as informações e imagens inseridas pelos usuários, em tempo compatível com a publicação, utilizando-se de algoritmos e inteligência artificial, com vistas a identificar e suspender conteúdos suspeitos.

Tal realidade já se verifica, como comprovam as experiências observadas durante a pandemia da Covid-19, quando diversos conteúdos foram censurados pelas próprias plataformas, além da restrição atual de postagens classificadas como sensíveis.

Diante dessa constatação, e com base na regra da experiência comum, presume-se a existência e a operacionalidade de tais tecnologias, sendo plenamente possível que as plataformas verifiquem, em tempo real, o teor das postagens de seus usuários. Para aquelas que forem detectadas como potencialmente violadoras, poder-se-ia estabelecer uma etapa de verificação adicional antes da veiculação definitiva, inclusive mediante previsão nas próprias regras de uso da plataforma. Tal prática, longe de configurar ilegalidade ou inconstitucionalidade, representa, ao revés, um mecanismo legítimo de controle, voltado à proteção da dignidade da pessoa humana, conforme delineado no art. 5º da Constituição Federal, ao assegurar proteção contra danos à imagem, à honra, à intimidade e à vida privada.

Poder-se-ia alegar que tais medidas configurariam censura privada. Contudo, não se trata disso. O que ocorre, na verdade, é o exercício da liberdade contratual por parte da empresa, que se reserva o direito de não hospedar determinados conteúdos, seja em razão de suas diretrizes internas, seja para observância direta das normas constitucionais que vedam a violação de direitos fundamentais. Os usuários eventualmente insatisfeitos com a negativa de publicação poderão recorrer a outras plataformas com características semelhantes, ou, se for o caso, buscar a via administrativa ou judicial para ver reconhecido eventual direito à manifestação.

A obrigação é clara e o direito, ainda mais evidente: ao permitir a veiculação de conteúdos publicitários ou informacionais que violem direitos constitucionais, a plataforma digital responderá solidariamente pelos danos causados por seus usuários, inclusive nos casos de publicações de natureza comercial com informações falsas, fraudes ou que atentem contra os direitos fundamentais já mencionados — matéria que será aprofundada no capítulo destinado à responsabilidade.

Independentemente da forma de controle adotada — seja ela legislativa, executiva (por meio de suas agências reguladoras) ou privada (pelas próprias plataformas) —, é certo que, nos termos do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (Brasil, 1988). Essa premissa aplica-se a quaisquer atos normativos ou administrativos, inclusive aqueles provenientes do Executivo ou de órgãos reguladores.

Ainda que tais atos estejam alicerçados em decretos, resoluções ou normas infraconstitucionais, sua validade pode ser objeto de controle jurisdicional, desde o primeiro grau de jurisdição até, em última instância, pelo Supremo Tribunal Federal.

Essa função do Poder Judiciário — como guardião último da Constituição e intérprete máximo da ordem jurídica — é essencial à preservação do Estado Democrático de Direito, constituindo desdobramento do princípio da separação dos poderes, no qual coube ao Judiciário o papel de assegurar a supremacia da Constituição. Vejamos:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

[...]

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

[...]

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição (Brasil, 1988).

Não pode — e não deve — o Poder Judiciário impor sua concepção de justiça acima do texto constitucional vigente. Reitere-se: por mais que determinados fins se revelem legítimos do ponto de vista moral e representem tentativas de pacificação social diante de situações inéditas (como aquelas decorrentes do advento das redes sociais), é fato que não compete ao Judiciário legislar, tampouco politizar e, muito menos, exercer censura prévia sobre informações, sob pena de deslegitimar a própria Constituição e de gerar graves repercussões no cenário internacional.

Essas repercussões podem afetar diretamente políticas públicas, contratos internacionais e governamentais, além de expor o país a investigações e sanções de organismos internacionais, com risco de abalo na confiança de investidores estrangeiros.

A título exemplificativo, destaca-se artigo veiculado no *The Wall Street Journal*, em que a autora critica duramente a decisão do Ministro Alexandre de Moraes que determinou o bloqueio da rede social Twitter/X no Brasil, bem como a prisão de indivíduos sob a alegação de disseminarem “discursos de ódio” nas redes sociais (O’Grady, 2024).

Mais recentemente, a revista *The Economist* publicou matéria intitulada “*The judge who would rule the internet*” (2025) — em tradução literal, “O juiz que governaria a internet” —, afirmando, junto a uma foto do ministro: “*Brazil’s Alexandre de Moraes, one of the world’s most powerful judges, wants to save democracy by curbing online speech*”.⁴⁰

Não se pretende, aqui, manifestar concordância ou discordância pessoal quanto às decisões do referido Ministro. Reconhece-se que o atual cenário nacional é desafiador e que a missão de enfrentá-lo exige considerações complexas. Contudo, a presente crítica é estritamente técnica: tais decisões, em seu conteúdo, revelam-

40 Tradução nossa: Alexandre de Moraes, do Brasil, está em uma cruzada para intimidar a extrema direita, restringindo a liberdade de expressão online.

se inconstitucionais e geram insegurança jurídica, especialmente para empresas interessadas em investir no setor digital brasileiro, além de ensejar atenção de organismos internacionais responsáveis pelo monitoramento da atuação dos Estados Democráticos no tocante aos direitos humanos — notadamente os previstos nos tratados internacionais e nas constituições nacionais, como é o caso da liberdade de expressão, em sua vertente informacional.

A divergência apresentada, portanto, tem natureza técnico-jurídica, decorrente da leitura do próprio texto constitucional. Isso porque interpretações monocráticas que destoem do texto expresso da Constituição, ainda que motivadas por contextos excepcionais, comprometem a segurança jurídica e a previsibilidade normativa. Tal instabilidade afeta diretamente as relações comerciais e diplomáticas, tanto entre empresas que já atuam quanto entre aquelas que pretendem operar no Brasil, bem como nas relações com países e organismos internacionais, gerando um quadro de desconfiança institucional quanto ao respeito às “regras do jogo”.

Exemplificando, concordamos na presente tese com a interpretação do STF, quanto a liberdade de expressão, da posição externada em 2018, na ADI 4551 de relatoria do Exmo. Ministro Alexandre de Moraes, Veja-se:

EMENTA: LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O

direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo. (ADI 4451 . Órgão julgador: Tribunal Pleno. Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES. Julgamento: 21/06/2018. Publicação: 06/03/2019.)

No entanto, a releitura realizada nos últimos julgados pelo Supremo, como acima exposto, independente das questões sociais que levaram a nova reflexão, contrariam em parte o posicionamento firmado há alguns anos e não guardam sintonia com o que é expressamente determinado pelo texto constitucional.

Dessa forma, aqueles que, de algum modo, atuaram com base na confiança depositada no posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal até 2018 vêm sendo surpreendidos por novas balizas interpretativas estabelecidas nos últimos anos.

Ademais, cumpre reforçar que nenhuma inovação jurídica pode ser criada à margem da Constituição, tampouco pode qualquer interpretação contrariar o sentido expresso da norma constitucional. Cabe ao Poder Judiciário, em sua função de pacificação social, atuar nos limites da omissão legislativa ou da resolução de conflitos normativos, jamais ultrapassando os marcos impostos pela própria Constituição. Ao assim proceder, mantém-se o equilíbrio institucional e afasta-se qualquer instabilidade indesejável no já sensível ambiente democrático brasileiro.

Constitucionalmente, reitere-se, qualquer decisão que imponha censura à imprensa — seja ela escrita, falada ou veiculada por meio das redes sociais — revela-se inconstitucional. Do mesmo modo, com exceção de contas no mundo virtual que sejam comprovadamente utilizadas para o cometimento de prática criminosa ou para quaisquer outros fins ilícitos, sem a devida identificação ou comprovando-se ser esta fraudulenta, qualquer outra ordem judicial que determine a suspensão de uma rede social em sua integralidade, e não de uma publicação específica, ainda que com o

objetivo de assegurar o cumprimento de uma ordem judicial anterior, também se mostra inconstitucional.

Eventual medida dessa natureza configuraria censura à nova forma de comunicação, relacionamento e interação entre as pessoas — expressão legítima do direito ao meio ambiente cultural —, além de afrontar a garantia constitucional da liberdade de expressão em sua dimensão individual (relativa aos usuários criadores de conteúdo, inclusive àqueles que exercem manifestação artística, cultural ou de comunicação) e em sua dimensão difusa (relativa aos usuários que acessam a plataforma em busca de informação), uma vez que não é possível presumir conteúdo de manifestações futuras, sob pena de censura.

Mais do que isso, seria verdadeira censura aos milhares de usuários que diariamente utilizam das redes sociais, muitos inclusive para fins jornalísticos, científicos, culturais, entre outros.

4 A RESPONSABILIDADE POR DANOS DAS BIG TECHS COMO MÉTODO DE REGULAÇÃO DO LUCRO

Se o escopo de toda empresa é o lucro, certo é que, nesse contexto, deve-se buscar a eficácia das normas, em especial quando se faz necessária a atuação repressiva do Poder Judiciário diante de danos ocasionados a terceiros, com a aplicação direta e suficiente dos preceitos constitucionais. Esse é, portanto, o ponto a ser enfrentado neste capítulo.

4.1 RESPONSABILIDADE POR DANOS

Nos primórdios da civilização — quando os homens ainda se comportavam de forma mais instintiva, assemelhando-se mais a animais do que a seres racionais —, a responsabilidade pelo dano era objetiva, e a retaliação, imediata. Tratava-se de uma verdadeira vingança, havendo confusão entre responsabilidade penal e civil. Com a evolução das relações humanas e o agrupamento em tribos, a necessidade de pacificação social levou o grupo a assumir o papel de reagir e punir o autor do dano.

Posteriormente, com o crescimento das tribos — que se tornaram cidades, e estas, por sua vez, deram origem aos Estados —, o poder público passou a legitimar tal retaliação, consagrando-se a célebre Lei do Talião, sintetizada na expressão “olho por olho, dente por dente”. Nesse contexto, permanecia a responsabilidade objetiva: bastava a ocorrência do dano para ensejar punição, independentemente de culpa, constituindo a base do Código de Hammurabi⁴¹. Importa destacar que, à época, a pessoa respondia com seu próprio corpo ou liberdade pelo dano, ainda que este fosse de natureza patrimonial.

Na sequência, destacou-se, no Direito Romano, a Lei das XII Tábuas, considerada o núcleo da Constituição da República Romana. Esse período precedeu o da composição, no qual a reparação dos danos passou a ser tarifada, afastando-se, progressivamente, a pena corporal por danos patrimoniais. Até então, o devedor

⁴¹ Exemplificando, aquele que difamasse alguém sem provas, ou arrombasse uma casa, seria condenado à morte.

respondia com a perda de seus membros, de sua vida ou até mesmo com a de seus filhos, convertendo-se, em certos casos, em escravo para satisfação do débito.

Com a consolidação do Estado soberano e autoritário, intensificou-se a necessidade de preservação da paz social. Por esse motivo, o Estado assumiu o papel de resolver os conflitos, vedando a autotutela, ou seja, a justiça pelas próprias mãos. Passou, assim, a prevalecer a composição pecuniária dos danos.

No século III a.C., foi editada a Lex Aquilia, marco fundamental na história da responsabilidade por danos na esfera civil. Essa norma conferiu aos proprietários de bens danificados o direito de serem indenizados pelo causador do prejuízo, estabelecendo os fundamentos da responsabilidade subjetiva extracontratual — ou seja, baseada na culpa e decorrente da lei, e não de vínculo contratual. Desde então, a doutrina costuma referir-se a essa modalidade de responsabilidade como aquiliana.

Sobre o tema, Flávio Tartuce (2012, p. 416) aponta que:

[...] a referida lei surgiu no direito Romano justamente no momento em que a responsabilidade sem culpa constituía a regra, sendo o causador do dano punido de acordo com a *pena de Talião*, prevista na Lei das XII Tábuas (olho por olho, dente por dente). A experiência romana demonstrou que a responsabilidade sem culpa poderia trazer situações injustas, surgindo a necessidade de comprovação desta como uma questão social evolutiva. A partir de então, a responsabilidade mediante culpa passou a ser a regra em todo o Direito Comparado, influenciando as codificações privadas modernas, como o Código Civil Francês de 1804, o Código Civil Brasileiro de 1916 e ainda o Código Civil Brasileiro de 2002.

Posteriormente, o Direito francês instituiu formalmente a responsabilidade subjetiva no âmbito civil, por meio do Código de Napoleão, distinguindo-a pontualmente da responsabilidade penal. Tal sistematização influenciou não apenas os ordenamentos jurídicos de diversos países europeus, mas também o Código Civil Brasileiro de 1916.

Ocorre que, no século XX, poucas disciplinas jurídicas evoluíram tanto quanto a responsabilidade por dano — e essa evolução continua em curso, haja vista que tal instituto não pode se dissociar das relações pessoais, sociais e comerciais. Seu

estudo e aplicação têm sido constantemente impulsionados pelas inovações tecnológicas e científicas decorrentes da Revolução Industrial, bem como pelo fortalecimento e pela efetivação dos direitos sociais.

A grande inflexão legislativa no Brasil ocorreu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que consolidou expressamente a existência do dano moral⁴², estendeu a responsabilidade objetiva do Estado aos prestadores de serviços públicos⁴³, e positivou a responsabilidade por ato judicial⁴⁴, por dano nuclear⁴⁵ e por danos ao meio ambiente⁴⁶ (Cavaliere Filho, 2015, p. 5-6).

Sob a égide da Constituição de 1988, o Código de Defesa do Consumidor representou marco fundamental na reestruturação das relações obrigacionais, ao consagrar a responsabilidade objetiva dos fornecedores de produtos e serviços, promover a inversão do ônus da prova em favor do consumidor, adotar a teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica e tutelar os direitos coletivos. Tais diretrizes foram posteriormente absorvidas e consolidadas pelo Código Civil de 2002, o qual, de forma sistemática e coerente, incorporou essas transformações, conferindo especial relevo à responsabilidade objetiva.

42 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (Brasil, 1988).

43 “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (Brasil, 1988).

44 “Art. 5º [...] LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença” (Brasil, 1988).

45 “Art. 21. Compete à União: XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições: [...] d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa” (Brasil, 1988).

46 “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. [...] § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados” (Brasil, 1988).

4.2 A RESPONSABILIDADE POR DANO NO DIREITO BRASILEIRO

Não obstante as experiências internacionais que foram importantes para a formação do nosso sistema constitucional, é fundamental, à luz do direito pátrio, enfrentar a aplicação dos preceitos constitucionais nas situações que ocorram nos limites da soberania do Estado brasileiro.

4.2.1 Princípios

Toda disciplina jurídica estrutura-se a partir de princípios que lhe servem de fundamento e orientação. Tais princípios, frequentemente alçados à condição de normas supralegais, encontram-se, por vezes, expressamente previstos no ordenamento, seja na Constituição Federal, nas normas infraconstitucionais ou, ainda, em tratados internacionais ratificados pelo Brasil.

No âmbito da responsabilidade civil, destacam-se quatro princípios fundamentais, conforme exposto por Cristiano Chaves de Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosenvald (2017, 9. 39-54):

1º. A dignidade da pessoa humana: Ao resumirem o que chamam de evolução trifásica deste princípio, afirmam que, na primeira fase, durante o cristianismo, “a dignidade se localiza em Deus, sendo externa ao homem posto concedida por um ente superior”; na segunda fase, apontam os ideais nacionalistas e iluministas do século XVII, referindo-se à noção de dignidade em Kant, que adota como seu fundamento a autonomia da vontade, levando a dignidade para o “interior do ser humano, associando-se a racionalidade e a liberdade como atributos exclusivos da pessoa natural”; e concluem, ao relembrar as agressões contra a humanidade na Segunda Guerra Mundial, afirmando que a dignidade passou a se localizar “como princípio do Estado Democrático de Direito”.

2º. Princípio da solidariedade: Referido princípio decorre dos direitos fundamentais de terceira geração, vindo a expandir o conceito da dignidade da pessoa humana. Situa-se após os direitos sociais e passa “de um estado de responsabilidade para outro de corresponsabilidade, no qual todos atuem conjuntamente para a obtenção

de certo resultado, estipulando consensos mínimos para rechaçar aquilo que é intolerável”.

3º. Princípio da prevenção: Decorrente da necessidade de conservação e proteção de bens existenciais e patrimoniais, este princípio é alçado ao “cerne da responsabilidade civil contemporânea”, pois é voltado “à eliminação prévia dos riscos de dano”, somando-se “à finalidade compensatória a ideia de responsabilidade como prevenção de ilícitos”, encontrando na tutela inibitória seu principal aliado judicial neste ideal.

4º. Princípio da reparação integral: Decorre do disposto no art. 944 do Código Civil, tendo como escopo a reposição do ofendido na mesma situação existente antes do dano, preferencialmente mediante a restituição do bem perdido; não sendo isso possível, admite-se a conversão da obrigação em pecúnia, nos termos do art. 927 do Código Civil. Ademais, inclui-se na noção de dano, para fins de reparação integral, “não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos”.

4.2.2 Deveres jurídicos, obrigações e responsabilidade

Um dos principais objetivos do Estado é a manutenção da paz social e da ordem jurídica. Para tanto, criou direitos e deveres, instituiu vedações e estabeleceu sanções.

Dentre esses deveres jurídicos, dois se destacam: o dever jurídico originário ou primário, consistente na obrigação de não violar o direito de outrem, o qual proíbe que se cause dano a outra pessoa — sendo que, se o dano ocorrer, configura-se o ato ilícito e surge o dever de indenizar; e o dever jurídico sucessivo ou secundário, que é justamente o dever de reparar o dano causado, sendo vedado o exercício arbitrário das próprias razões (Cavaliere Filho, 2015, p. 16).

Enquanto a obrigação decorre do dever jurídico originário, surgindo da lei ou do contrato, ao impor a alguém o dever de agir ou de se abster, a responsabilidade é

consequência do dever jurídico secundário, isto é, manifesta-se quando há violação da obrigação legal ou contratual anteriormente assumida. Nesse caso, surge o dever de reparar os danos suportados pelo “credor” lesado.

4.2.3 Fatos jurídicos

Importante análise quanto aos fatos jurídicos se extrai da obra de Sérgio Cavalieri Filho (2015, p. 21-27).

Fato jurídico é qualquer acontecimento que tenha relevância jurídica, podendo ser classificado em dois tipos: os fatos naturais, que decorrem de acontecimentos da natureza, tais como a morte de alguém ou um furacão; e os voluntários, que decorrem de condutas humanas aptas a produzir efeitos jurídicos. Estes últimos, por sua vez, podem ser lícitos, quando em harmonia com a norma jurídica, ou ilícitos, quando violam o dever imposto pela lei.

Os atos jurídicos lícitos podem ser divididos em: ato jurídico (art. 185), cujos efeitos são predeterminados por lei e não podem ser alterados, estando reservada à vontade humana apenas a prática ou não do ato (ex.: adoção); e negócio jurídico (arts. 104 e seguintes), quando também decorrem da vontade humana os efeitos do ato, a consequência dos mesmos (ex.: contratos e testamento).

O que importa para o tema – responsabilidade por danos – são os fatos jurídicos voluntários que se amoldam como atos jurídicos ilícitos, sendo característica destes atos a antijuridicidade. Esta, no aspecto objetivo, relaciona-se à conduta que viola a norma, enquanto, no aspecto subjetivo (quanto à sua ilicitude), revela a vontade efetiva de violar a lei, ou seja, exige que o sujeito tenha atuado culposamente quando poderia ter agido de maneira diversa.

Vale destacar a distinção entre o ato ilícito em sentido estrito ou *stricto sensu* (art. 186 do Código Civil), que é aquele que se amolda às relações privadas e interpessoais, sendo a culpa um dos pressupostos da responsabilidade; e o ato

ilícito em sentido amplo ou *lato sensu*, que não exige a verificação de culpa, sendo o fato gerador das responsabilidades objetivas.

4.3 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE

Antes de ingressar no estudo da responsabilidade civil, para fins acadêmicos e organizacionais, é importante proceder à sua classificação.

A responsabilidade por danos pode ser não apenas civil, mas também, ou exclusivamente, penal, quando a norma violada pelo agente for uma norma penal, esta sempre pertencente ao direito público, reservada para os ilícitos de maior gravidade que atentam contra o interesse público. Evidentemente, existem situações em que a violação ao dever jurídico atrai a responsabilidade do agente tanto na esfera penal quanto na cível.

Fala-se em responsabilidade por dano como gênero, presente na Constituição Federal, que abrange, além da responsabilidade civil e penal, outras espécies, como o dano ao meio ambiente, o dano à imagem, o dano à honra, o dano à intimidade e à vida privada, o dano difuso, coletivo ou individual, o dano material e o moral, entre outros.

A responsabilidade também pode ser contratual, quando decorrente do descumprimento de uma obrigação assumida em negócio jurídico originado da manifestação de vontade das partes, no qual se impõe o seu cumprimento. Por outro lado, a obrigação extracontratual decorre da violação de um dever jurídico imposto pela lei, fora de qualquer instrumento convencional.

Por sua vez, a responsabilidade extracontratual pode ser subjetiva ou objetiva, sendo esta última imposta quando presentes o nexo de causalidade e o dano, independentemente da análise de culpa, enquanto aquela exige, além desses dois elementos, a verificação da culpa (elemento subjetivo).

Ao se observar o art. 1º, inciso III (dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil), e os incisos V e X do art. 5º (Direitos Fundamentais), todos da Constituição Federal (Brasil, 1988), resta evidente o reconhecimento da responsabilidade por danos no âmbito constitucional, servindo de fundamento para outros dispositivos constitucionais que tratam da matéria, bem como para normas infraconstitucionais, a exemplo do Código Civil de 2002, do Código de Defesa do Consumidor, do Código Penal, entre outros.

Destacam-se, na norma infraconstitucional, os arts. 186 e 927 do Código Civil (Brasil, 2002), nos quais se verifica a adoção, como regra, da responsabilidade subjetiva.⁴⁷

No entanto, a responsabilidade objetiva por danos, muito mais ampla do que a responsabilidade civil, encontra-se positivada em diversos diplomas legais, sendo indiscutível sua presença na Constituição Federal como fundamento para todos os diplomas infraconstitucionais. Podemos destacar: a) a responsabilidade nas relações de consumo (arts. 12 e seguintes do CDC); b) a responsabilidade do transportador (art. 734 do CC); c) a responsabilidade do estado (art. 37, § 6º, da CF); d) a responsabilidade ambiental (art. 225, § 3º, da CF, e art. 14 da Lei nº 6.938/81); e) a responsabilidade por dano nuclear (art. 21, XXIII, da CF).

No Código Civil, é possível percebê-la, como se pode observar, a partir do art. 187 c/c o art. 927, que trata do abuso de direito;⁴⁸ do parágrafo único do art. 927, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva prevista em leis específicas e aquela decorrente da teoria do risco;⁴⁹ e do art. 931, que cuida da responsabilidade objetiva pelo fato do produto.⁵⁰

47 “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. [...] Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (Brasil, 2002).

48 “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes” (Brasil, 2002).

49 “Art. 927. [...] Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (Brasil, 2002).

50 “Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação” (Brasil, 2002).

Vale destacar que a responsabilidade objetiva, guardadas as particularidades de cada caso, também é observada no Código Civil: a) na responsabilidade civil indireta ou complexa, prevista nos arts. 932 c/c 933;⁵¹ b) na responsabilidade civil por fato de animal, nos termos do art. 936;⁵² c) na responsabilidade civil por fato das coisas, conforme dispõe o art. 937;⁵³ e d) na responsabilidade civil dos coabitantes do prédio, nos termos do art. 938 do Código Civil.⁵⁴

4.3.1 A responsabilidade objetiva e as teorias do risco

O desenvolvimento social, cultural e, principalmente, industrial — este último intensificado com a Segunda Revolução Industrial, no século XIX — alterou a forma de acumular e distribuir riquezas, acentuando a disparidade social e econômica entre os poucos abastados e a grande massa de miseráveis. Esse processo impulsionou o crescimento da urbanização, a migração do campo para a cidade e a massificação das relações sociais e trabalhistas.

De um lado, enquanto alguns enriqueciam intensamente com a exploração da natureza e do trabalho humano, estes — explorados —, juntamente com os consumidores em massa, passaram a suportar os ônus decorrentes do novo mercado capitalista, ao passo que os bônus ficavam concentrados nas mãos dos grandes industriais.

51 “Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil: I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia; II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições; III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele; IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos; V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia. Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos” (Brasil, 2002).

52 “Art. 936. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior” (Brasil, 2002).

53 “Art. 937. O dono de edifício ou construção responde pelos danos que resultarem de sua ruína, se esta provier de falta de reparos, cuja necessidade fosse manifesta” (Brasil, 2002).

54 “Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido” (Brasil, 2002).

Diante dessa transformação social e política, cresceu a necessidade de o Direito buscar um equilíbrio social, promovendo uma redefinição ou nova forma de distribuição do ônus e do bônus decorrentes dessa nova estrutura de atividade econômica. Surge, nesse contexto, a teoria objetiva da responsabilidade civil, derivada da teoria do risco.

Sobre o tema, vale colher ensinamentos da melhor doutrina. Veja-se:

De acordo com a teoria objetiva, qualquer pessoa pode deliberar pela realização de uma atividade econômica. Empreender é próprio da sociedade capitalista e do instinto humano. O termo *risco* é oriundo do italiano '*risicare*', que significa '*ousar*' ou '*aventurar*'. Pois bem, aquele que delibera por assumir o risco inerente a uma atividade deverá se responsabilizar por todos os danos dela decorrentes, independentemente da existência de culpa. Se a opção do agente é ousar e se aventurar, necessariamente arcará com os custos relacionados à trasladação dos danos sofridos pela vítima, sem se considerar a licitude ou ilicitude da conduta. [...] O corte epistemológico é evidente! Com a teoria do risco o sistema de responsabilidade civil introduz um acento de justiça a uma concepção que só privilegiava a liberdade do agente e a segurança jurídica sob um viés de imobilista de tutela ao direito de propriedade. A partir do momento em que a teoria objetiva liberta o acesso à reparação de danos do filtro da culpa, delibera por aceitar a ideia de que mesmo se o caso concreto não demonstrar a prática do comportamento antijurídico, em certas circunstâncias será socialmente mais justo atribuir o pagamento da indenização àquele que administra o risco da atividade. Perfeitamente assimiláveis se tornam as sentenças: 'quem aufere o bônus, suporta o ônus'; 'quem aufere o Cômodo, suporta o incômodo' (Farias; Braga Netto; Rosendal, 2017, p. 513).

Com base nessas premissas, a responsabilidade objetiva passa a integrar os ordenamentos jurídicos mais recentes, inclusive o brasileiro, que a contempla expressamente em sua Carta Constitucional de 1988, destacando-se os artigos 21, XXIII, "d"; 37, §6º; e 225, §§2º e 3º:

Art. 21. Compete à União:

[...] XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições: [...] d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa;

[...]

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

[...]

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[...]

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (Brasil, 1988).

Nesse mesmo sentido, o Código Civil, apesar de adotar a responsabilidade subjetiva como regra, já vista no capítulo anterior, também reconhece a responsabilidade objetiva de forma expressa no parágrafo único do art. 927. Vejamos:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (Brasil, 2002).

Na mesma linha, tanto o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) quanto a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 9.605/98) trazem disposições expressas quanto à responsabilidade objetiva do fornecedor de bens ou serviços e do poluidor. Vejamos:

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores [...] (Brasil, 1990).

Já a Política Nacional do Meio Ambiente assim prescreve:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (Brasil, 1998).

Sintetizando as teorias do risco adotadas pelo direito pátrio, Flávio Tartuce (2015, p. 419-420) realiza a devida correlação entre cada teoria e sua norma específica:

Quanto ao Brasil, a responsabilidade objetiva independe de culpa e é fundada na teoria do risco, em uma de suas modalidades, sendo as principais:

- Teoria do risco administrativo: adotada nos casos de responsabilidade objetiva do Estado (art. 37, § 6.º, da CF/1988).
- Teoria do risco criado: está presente nos casos em que o agente cria o risco, decorrente de outra pessoa ou de uma coisa. Cite-se a previsão do art. 938 do CC, que trata da responsabilidade do ocupante do prédio pelas coisas que dele caírem ou forem lançadas (defenestramento).
- Teoria do risco da atividade (ou risco profissional): quando a atividade desempenhada cria riscos a terceiros, o que pode se enquadrar na segunda parte do art. 927, parágrafo único, do CC.
- Teoria do risco-proveito : é adotada nas situações em que o risco decorre de uma atividade lucrativa, ou seja, o agente retira um proveito do risco criado, como nos casos envolvendo os riscos de um produto, relacionados com a responsabilidade objetiva decorrente do Código de Defesa do Consumidor. Dentro da ideia de risco-proveito estão os riscos de desenvolvimento, nos termos do Enunciado n. 43 do CJF/STJ. Exemplificando, deve uma empresa farmacêutica responder por um novo produto que coloca no mercado e que ainda está em fase de testes.
- Teoria do risco integral: nessa hipótese não há excludente de nexo de causalidade ou de responsabilidade civil a ser alegada, como nos casos de danos ambientais, segundo os autores ambientalistas (art. 14, § 1.º, da Lei 6.938/1981). Anote-se que o entendimento pelo risco integral para os danos ambientais é cancelado pelo Superior Tribunal de Justiça (ver, por todos: REsp 1.114.398/PR, Rel. Min. Sidnei Beneti, 2.ª Seção, j. 08.02.2012, DJe 16.02.2012. Publicado no Informativo n. 490 do STJ).

Dessa forma, reconhecendo internamente a evolução do direito no que tange às formas de responsabilização dos causadores de danos a terceiros, resta incontroversa a adoção, pelo sistema jurídico nacional, das teorias do risco.

5 A RESPONSABILIDADE DAS BIG TECHS E A REGULAÇÃO DO LUCRO

Talvez o ponto de maior sensibilidade ao se tratar da regulação constitucional da atividade das Big Techs seja a forma de impor o respeito à soberania nacional e às normas constitucionais, ao mesmo tempo em que se preserva a liberdade de expressão.

A primeira premissa é que a liberdade de expressão não é absoluta e nunca deve ser censurada preventivamente pelo Estado, mas apenas repressivamente, posto que há o dever geral de não ofender a honra, a imagem, a intimidade e a vida privada de alguém, ou, em melhor sentido, a própria dignidade do ser ou mesmo a dignidade coletiva.

No entanto, no ambiente das redes sociais, duas situações tornaram-se evidentes. A primeira é que houve uma democratização do conhecimento em nível nunca visto, independentemente do tema tratado. Em contrapartida, ao se democratizar o acesso ao conhecimento, também se permitiu dar “voz aos idiotas”, possibilitando que pessoas alheias aos temas discutidos, sem nenhuma formação ou cuidado, difundam informações inverídicas ou desprovidas de respaldo científico, acessíveis a qualquer pessoa, em qualquer parte do mundo.

Da mesma forma, as redes sociais foram inundadas por publicidade enganosa, permitindo a perpetração de inúmeros golpes contra os usuários, inclusive por meio de links de redirecionamento para páginas fraudulentas.

A pergunta que se impõe é: como controlar o que é publicado nas redes sociais? Pois bem, a resposta decorre da própria Constituição Federal: ao Estado não é dado exercer controle preventivo sobre as publicações. Apenas as empresas detêm essa obrigação, decorrente da Constituição Federal, e também possuem as condições técnicas para averiguar, de forma pormenorizada e preventiva, se os conteúdos publicados por seus usuários ofendem normas constitucionais. Somente na falha desse controle prévio é que emerge a possibilidade de controle judicial.

Como visto anteriormente, há instrumentos constitucionais para o referido controle, mas a única forma efetiva de se alcançar o resultado almejado pela Constituição, garantindo o respeito à soberania nacional, é a regulação do lucro dessas empresas.

Mas se pergunta: como regular o lucro, tendo como base o compromisso de cumprimento dos preceitos constitucionais de liberdade de expressão, ao mesmo tempo em que se protege o público da desinformação?

Pois bem, a resposta também advém da própria Constituição.

De um lado, tem-se a tutela jurídica do meio ambiente digital, como já exposto, com a finalidade de “interpretar os arts. 220 a 224 da Constituição Federal diante dos arts. 215 e 216, com a segura orientação dos princípios fundamentais indicados nos arts. 1º a 4º de nossa Carta Política” (Fiorillo, 2024, p. 272), tudo isso em face da cultura digital.

De outro, o art. 170, incisos I e VI, ao tratar dos princípios da ordem econômica e tendo por um de seus escopos assegurar a todos existência digna — ou seja, livre de exposições públicas nas redes sociais que afetem sua dignidade, nos termos da proteção do art. 5º, relativa à intimidade, vida privada, honra e imagem — autoriza o controle prévio de conteúdos pelas Big Techs, com base nas normas da Constituição Federal, sob pena de, nos termos do art. 5º, incisos V e X da CF, responderem por danos à imagem, materiais ou morais, inclusive de natureza coletiva.

Pergunta-se: por que as empresas teriam interesse em realizar o controle preventivo de conteúdo? A resposta é que não têm. Pouco se importam. Os conteúdos que mais se disseminam são justamente os que geram maior circulação de informação (bem transacionável) e, portanto, maior lucro. A única forma de incentivá-las ao controle é pela responsabilização civil, especialmente por meio de indenizações coletivas, aplicando-se ao caso os princípios atinentes ao licenciamento prévio de atividades potencialmente poluidoras.

Inicialmente, cabe tratar da responsabilidade objetiva e solidária das transnacionais da informação. Ingressa-se, assim, no que foi discutido pelo Supremo Tribunal Federal quanto à responsabilidade dessas empresas à luz do Marco Civil da Internet. Ocorre que, independentemente do resultado do julgamento, é certo que a Constituição Federal oferece resposta própria: as empresas são objetivamente responsáveis pelo conteúdo que viole direitos protegidos pela CF/88. Sua atuação preventiva visa a evitar o dano e, uma vez publicado o conteúdo, a retirada pode servir como fator de atenuação do dano, mas não de exclusão da responsabilidade.

No Recurso Extraordinário 1.037.396, o STF analisa o Tema 987 da Repercussão Geral, no qual se discute a constitucionalidade do art. 19 do Marco Civil da Internet, que exige ordem judicial prévia e específica de exclusão de conteúdo para a responsabilização civil de provedores de internet, *websites* e gestores de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos praticados por terceiros.

Por outro lado, no Recurso Extraordinário 1.057.258, discute-se se as referidas empresas têm o dever de fiscalizar o conteúdo publicado e de retirá-lo do ar quando ofensivo, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

A resposta constitucional parece lógica para ambas as questões: a empresa tem o dever de impedir a publicação de conteúdo ofensivo e, caso publicado, deve removê-lo de forma imediata e independente de autorização judicial. Uma vez veiculado o conteúdo, a empresa passa a responder objetivamente pelos danos dele decorrentes.

Não por acaso, durante o julgamento, o Ministro Dias Toffoli considerou inconstitucional a exigência de ordem judicial prévia para a responsabilização das empresas. Contudo, o tema ainda está longe de ser pacificado, como demonstra a manifestação do Ministro Luiz Fux, que defende a necessidade de, ao menos, uma notificação extrajudicial simples para análise e eventual remoção do conteúdo.

Ocorre que, à luz da Constituição Federal, há múltiplas formas de interpretar a norma em questão — e todas conduzem à mesma conclusão: a responsabilidade objetiva das empresas.

A primeira interpretação, já mencionada, decorre do fato de que a informação e a atuação das Big Techs se inserem no âmbito do meio ambiente cultural, do qual faz parte o ambiente digital. Assim, aplica-se o disposto no art. 225, § 3º, da CF, que trata expressamente da responsabilidade objetiva dos poluidores, ao dispor que: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados” (Brasil, 1988).

Segundo o professor Fiorillo (2022, p. 60):

[...] vale observar que na órbita repressiva do princípio do poluidor-pagador há incidência da impropriamente denominada ‘responsabilidade civil’, a rigor responsabilidade constitucional de reparar danos causados, argumento que foi inclusive acolhido pelo Supremo Tribunal Federal conforme didaticamente observado pelo Ministro Edson Fachin na ADI 55471.

A segunda interpretação possível, e suficientemente independente, é a disposição do art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, que, nos casos de violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, impõe a responsabilização pelos danos à imagem, materiais ou morais, àqueles que os praticaram, incluindo-se aí os danos coletivos.

Não menos importante, o Código de Defesa do Consumidor, embora seja norma infraconstitucional, cumpre obrigação decorrente do art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal, qual seja, promover a defesa do consumidor.

Parece que o ponto central, atualmente, é compreender que a informação deixou de ser apenas algo científico ou meramente acessível ao conhecimento geral, passando a possuir conteúdo econômico, sendo hoje a principal *commodity* dessas empresas.

Nesse sentido, os prestadores de serviços respondem objetiva e solidariamente pelos danos que causarem aos consumidores, sejam eles aqueles que contratam diretamente com tais empresas, ao manterem conta em suas redes sociais, sejam

os consumidores por equiparação, especialmente os previstos no art. 17 (*bystanders*) e no art. 29 do Código de Defesa do Consumidor. Veja-se:

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

[...]

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas (Brasil, 1990).

Ora, o Código de Defesa do Consumidor, ao cumprir a ordem constitucional de protegê-lo, deixa claro que o consumidor deve receber a efetiva prevenção e reparação dos danos, sendo solidária a responsabilidade dos autores da ofensa e, principalmente, que o fornecedor de produtos responde independentemente da existência de culpa. Mais claro que isso é impossível.

Ademais, sendo este o mandamento constitucional, sequer se pode cogitar a aplicação de qualquer outra norma em tal relação, quando houver colisão, salvo se a norma diversa for mais benéfica ao consumidor. E tal prevalência não se dá pelo denominado diálogo das fontes, mas, em verdade, por ser esta a vontade expressa da Constituição. Veja-se:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...] VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

[...]

Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

[...]

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos (Brasil, 1990).

Nesses pontos, vale destacar que o nosso sistema jurídico recepcionou duas teorias, quanto ao nexo de causalidade, para a identificação do responsável pela reparação, ambas expressamente previstas no Código Civil: a teoria da causalidade adequada, constante nos arts. 944 e 945 do Código Civil, e a teoria do dano direto e

imediatos, ou teoria da interrupção do nexo causal, prevista no art. 403 do Código Civil, havendo, contudo, tendência de prevalência da primeira teoria.

Na primeira teoria, busca-se identificar o fato relevante que efetivamente gerou o evento danoso, considerando, inclusive, a concorrência de causas, de modo que a indenização seja adequada e proporcional. Já a segunda teoria defende que a indenização deve corresponder apenas aos efeitos necessários e diretos da conduta, admitindo-se a interrupção do nexo causal e a exclusão do dever de indenizar caso o credor ou terceiro tenha concorrido para a violação do direito.

Denota-se, assim, uma similaridade entre ambas, mas com uma diferença relevante: a possibilidade de exclusão total da responsabilidade na teoria do dano direto e imediato, aplicável para afastar a responsabilização das empresas que, preventivamente, evitarem a publicação e a divulgação do conteúdo potencialmente lesivo; enquanto, na teoria da causalidade adequada, admite-se apenas a mitigação da responsabilidade, restrita à quantificação da indenização, sendo certo o dever de indenizar a partir da efetiva veiculação das informações lesivas.

Certo é que ambas as teorias são aplicadas de forma harmônica no direito brasileiro.

Sobre essa questão, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça (Brasil, 2013), no julgamento do Recurso Especial (REsp) 1.307.032/PR:

Na aferição do nexo de causalidade, a doutrina majoritária de Direito Civil adota a teoria da causalidade adequada ou do dano direto e imediato, de maneira que somente se considera existente o nexo causal quando o dano é efeito necessário e adequado de uma causa (ação ou omissão). Essa teoria foi acolhida pelo Código Civil de 1916 (art. 1.060) e pelo Código Civil de 2002 (art. 403).⁵⁵

No mesmo sentido, entendeu o Superior Tribunal de Justiça pela aplicação conjunta de ambas as teorias na responsabilidade decorrente das relações de consumo: “Aplicando-se a teoria da causalidade adequada e a do dano direto e imediato, somente há responsabilidade civil por fato do produto ou do serviço quando houver defeito e se este for a causa dos danos sofridos pelo consumidor” (Brasil, 2017).

⁵⁵ No mesmo sentido, o REsp 1067332/RJ e o REsp 669.258/RJ, julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, em 2013 e em 2016.

Para fins de registro, a doutrina também trata de uma terceira teoria do nexo de causalidade, a teoria da equivalência dos antecedentes, adotada no direito penal, com certa mitigação, em nosso sistema jurídico. Tal teoria sustenta que todas as condições que concorreram para o resultado possuem o mesmo valor, pois, sem qualquer uma delas, o resultado não teria ocorrido.

Contudo, referida teoria não é aplicada no direito civil brasileiro, diante da ausência de limites à responsabilidade, uma vez que, segundo essa concepção, em um acidente aéreo, por exemplo, seriam responsáveis não apenas a companhia aérea, mas também quem vendeu a passagem, quem fabricou a aeronave, entre outros.

Sem dúvida, a principal defesa das empresas transnacionais, em casos de veiculação de conteúdo ilícito ou publicidade enganosa por seus usuários — seja de natureza pessoal ou comercial —, reside na alegação de que o dano seria de responsabilidade exclusiva de terceiro, não lhes cabendo, à luz da liberdade de expressão, exercer qualquer controle sobre o conteúdo publicado. No entanto, tal argumento não se sustenta.

Terceiro, como leciona Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 67), “é qualquer pessoa além da vítima e do responsável, alguém que não tem nenhuma ligação com o causador aparente do dano e o lesado”. Nota-se, contudo, ser indiscutível a existência de uma relação jurídica entre a rede social e seus usuários, sejam aqueles que utilizam a plataforma para publicar conteúdos, sejam os que a acessam para consumir esses conteúdos, estando todos expostos às práticas comerciais ou a informações que, de alguma forma, podem afetar-lhes a dignidade — seja por dano pessoal, como ao expor indevidamente a imagem de alguém e lhe atribuir falsamente a prática de crime, seja por dano coletivo, ao ofender um grupo em razão de raça, credo ou cor, ou, ainda, por dano decorrente de publicidade ilícita, cuja veiculação se deu justamente graças à estrutura comercial da rede social. Tais situações se enquadram, respectivamente, no art. 2º (consumidor *stricto sensu*), e nos arts. 17 (consumidor por equiparação – *bystander*) e 29 (consumidor exposto a práticas comerciais), do Código de Defesa do Consumidor (Brasil, 1990).

Contribui, ainda, o referido autor ao expor que “o fato de terceiro, segundo opinião dominante, equipara-se ao fortuito ou força maior, por ser causa estranha à conduta do agente aparente, imprevisível e inevitável” (Cavaliere Filho, 2010, p. 67).

Certo é que, em alguns casos, a própria lei e a jurisprudência não admitem o fato de terceiro como excludente de responsabilidade, como nos casos de assalto a banco ou de contrato de transporte, nos termos do art. 735 do Código Civil. É vasta a jurisprudência que considera tais situações como fortuito interno, o qual Cavaliere Filho (2010, p. 68-69) conceitua como “fato imprevisível, e por isso inevitável, mas que se liga aos riscos do empreendimento, integra a atividade empresarial de tal modo que não é possível exercê-la sem assumir o fortuito”.

Ao tratar da teoria adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, Sérgio Cavaliere Filho (2010, p. 67) expõe que:

Pela teoria do risco do empreendimento, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente de culpa. Este dever é imanente ao dever de obediência às normas técnicas e de segurança, bem como aos critérios de lealdade, quer perante os bens e serviços ofertados, quer perante aos destinatários dessas ofertas. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, estocar, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços. O fornecedor passa a ser o garante dos produtos e serviços que oferece no mercado de consumo, respondendo pela qualidade e segurança dos mesmos.

Retornando ao tema específico, como suporte a todo o sistema constitucional de responsabilização objetiva das Big Techs pelos conteúdos que veiculam, inclusive aqueles gerados por terceiros e independentemente da existência de autocontrole ou de controle externo prévio, encontra-se o princípio da solidariedade, previsto no art. 3º, inciso I, da Constituição Federal, que estabelece como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária (Brasil, 1988).

Assim, é certo que, nos termos do referido comando constitucional, “atividades econômicas que ocasionem lesão a direitos no âmbito da sociedade da informação se submetem ao objetivo fundamental de nossa República de uma sociedade solidária” (Fiorillo, 2024, p. 290). Portanto, é solidária a obrigação de reparar os

danos causados aos ofendidos, juntamente com os demais ofensores, sejam eles pessoas físicas, jurídicas ou mesmo a coletividade, como ocorre nos casos de lesão ao meio ambiente.

Preciosas, nesse contexto, são as palavras de Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2024, p. 293):

A obrigação solidária superiormente imposta por nossa Carta Magna para as empresas transnacionais em face das atividades potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente no âmbito do meio ambiente digital/ economia digital SE APLICA EVIDENTEMENTE NO ÂMBITO DO MEIO AMBIENTE DIGITAL sendo certo que, também a exemplo do que ocorre no âmbito Da economia digital a RESPONSABILIDADE OBJETIVA deve ser adotada como regra básica vez que, em face de todos os argumentos já aduzidos no presente livro, deriva de nossa própria Lei Maior.

Estabelecidas as bases acima, importante consignar que finalizando o julgamento da questão em junho de 2025, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os referidos Temas 987 (RE 1.037.396) e 533 (RE 1.057.258), que versavam sobre a constitucionalidade do artigo 19 da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), definiu as seguintes teses relativas à responsabilidade dos provedores por conteúdos veiculados por terceiros:

- a) Quando se enquadram como crimes contra a honra: só responderão civilmente se descumprirem ordem judicial de remoção do conteúdo, mas sendo-lhes permitida a remoção após simples notificação extrajudicial;
- b) Quando se enquadram como crimes graves, nos quais se incluem tentativa de golpe de Estado, abolição do Estado Democrático de Direito, terrorismo, instigação à mutilação ou ao suicídio, racismo, homofobia e crimes contra mulheres e crianças: responderão independentemente de ordem judicial ou notificação extrajudicial para remoção, por ser considerada uma falha sistêmica, uma vez que a rede social falhou em seu dever de prevenção ou remoção dos conteúdos ilícitos, afrontando sua obrigação de atuar de forma responsável, transparente e cautelosa;
- c) Crimes não considerados “graves”, contas falsas e ilícitos meramente civis: a responsabilização depende da omissão dos provedores na remoção célere dos conteúdos após solicitada a exclusão, prescindindo da via judicial;
- d) Em caso de conteúdos ilícitos, quando se tratar de (a) anúncios e impulsionamentos pagos ou (b) rede artificial de distribuição (*chatbot* ou robôs): fica estabelecida a presunção de responsabilidade dos provedores, que responderão independentemente de notificação, salvo se atuarem de forma célere e efetiva para retirar de circulação a informação; e
- e) Provedores de aplicações de internet que funcionarem como *marketplaces*: respondem civilmente de acordo com o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

Pois bem, um ponto que se evidencia no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal é o afastamento da incidência do Código de Defesa do Consumidor, quando expõe que somente responderão por suas normas os casos de *marketplace*.

Não obstante o entendimento já exposto neste trabalho, de que o CDC se aplica nas hipóteses em que o provedor atua como *marketplace*, o posicionamento do STF afasta-se totalmente do mandamento constitucional ao ignorar a aplicação das regras de proteção ao consumidor nos demais casos.

Isso porque, como já exaustivamente defendido, o respeito ao consumidor e sua defesa são mandamentos da norma constitucional, constituindo garantia fundamental indisponível, não sendo possível seu afastamento por qualquer norma infraconstitucional ou mesmo constitucional posterior, pois esse direito integra o núcleo rígido da Constituição Federal de 1988. Se nem o legislador constituinte pode desconsiderar tal obrigação, menos ainda poderia fazê-lo o intérprete da norma posta.

Em verdade, o STF interpretou a lei diante de uma gradação inexistente na Constituição Federal.

No que considerou mais grave, por critérios próprios e não legislativos, caminhou em perfeita sintonia com a Constituição Federal ao reconhecer a responsabilidade decorrente do dever de autocontrole prévio do conteúdo, sob pena de a *Big Tech* responder objetivamente por sua simples veiculação, independentemente de qualquer ação posterior.

Inclusive, essa é a interpretação defendida neste trabalho.

No entanto, para outras situações consideradas menos graves, ainda que decorrentes ou não de crimes, o STF manteve a exigência de comunicação prévia aos provedores, impondo a via judicial apenas nos crimes contra a honra.

Nesse ponto, tem-se uma interpretação disforme da Constituição Federal. O

Supremo Tribunal Federal impõe obrigação inexistente no texto da CF/88 para responsabilizar os provedores, eximindo-os de qualquer dever de verificação prévia do conteúdo postado ou mesmo de averiguar previamente a existência de contas falsas, permitindo ampla liberdade de publicação sem qualquer responsabilização caso, mesmo diante do dano causado — inclusive por anônimo —, atuem apenas após a intervenção judicial ou a comunicação do fato, literalmente “lavando as mãos”.

Conforme exposto neste estudo, a responsabilidade objetiva decorre do dano e do nexo causal, não se admitindo a culpa exclusiva de terceiro quando a omissão no controle preventivo ou a ação no impulsionamento conduzem ao dano contra o consumidor. Não se nega a culpa do terceiro, mas a sua exclusividade. Não se nega uma possível dificuldade das *Big Techs* no controle prévio, mas impõe-se a aplicação da teoria do risco, já que efetivamente lucram com a informação, mesmo a supostamente gratuita.

Cria o STF, em análise *conforme* a Constituição com base em lei inconstitucional, hipóteses que separam crimes, permitindo essa excludente de responsabilidade para todas as publicações não consideradas, por ele, como graves.

Embora, nos casos de impulsionamento pago ou por robôs, pareça que o STF reconhece a responsabilidade objetiva em decorrência de presunção de responsabilidade, deixa evidente que, se, mesmo após a publicação, o provedor atuar repressivamente de forma célere e efetiva, poderá deixar de ser condenado, introduzindo uma espécie de excludente de responsabilidade superveniente e inexistente na Constituição Federal.

Definidas as bases da responsabilidade objetiva e solidária, identificados os ofensores, o nexo causal e o que pode ensejar dano moral passível de ser indenizado, resta analisar a possibilidade ou não da utilização da exceção da verdade e a forma de reparação.

No que tange à discussão judicial sobre a exceção da verdade, duas situações distintas se apresentam. Se a violação disser respeito à intimidade e à vida privada

de alguém, por se tratar de direitos da personalidade, não se admite qualquer tentativa de provar a veracidade ou falsidade da informação, uma vez que a proteção constitucional não visa a evitar apenas inverdades, mas a proteger a própria existência íntima e a dignidade da vida privada.

Assim, independentemente da veracidade ou não do conteúdo veiculado, é sempre obrigatória a adoção de medidas preventivas para evitar sua publicação ou, caso já tenha sido publicado, de medidas repressivas para sua imediata retirada de circulação e a correspondente reparação material ou moral.

Quanto à imagem, esta possui particularidades, pois pode ser objeto de disposição, desde que respeitados certos limites. Há exceções reconhecidas no caso de pessoas públicas e de pessoas em ambientes públicos, sendo que cada situação deve ser analisada concretamente, cabendo às empresas realizar essa avaliação sob a ótica técnico-jurídica, sob pena de responderem objetivamente pelo conteúdo veiculado, à luz da teoria do risco.

Ora, se as empresas lucram com a disseminação de informações, é obrigação constitucional que socializem os riscos, respondendo objetivamente caso sua análise não tenha sido a mais correta à luz dos parâmetros constitucionais. Não se trata aqui de justiça ou injustiça, mas de lucro e risco.

No mesmo sentido, ao permitirem que golpistas publiquem anúncios e páginas para redirecionamento de conteúdos ilícitos — especialmente por meio de métodos de impulsionamento frequentemente contratados e cobrados pelas próprias empresas, é certo que as Big Techs integram a cadeia de fornecimento dessa informação, que, atualmente, constitui um produto de conteúdo econômico. Lucrando com essa atividade, devem responder pelos prejuízos dela decorrentes.⁵⁶

⁵⁶ “Um estudo (BERBER; ATABEY, 2020, p. 14-38) sobre a ‘Addressable TV’ demonstra que agora há um ‘omnichannel’ marketing, que usa todas as telas e meios de comunicação (‘cross-device media’), no chamado ‘cross-screen-approach’, pois é possível enviar publicidades ‘direcionadas’ tanto nas telas móveis (celulares, tablets) e computadores em geral (‘desktop’) conectados à internet, às redes de TV a cabo e aos streamings quanto nas TVs, as smart TVs (OTT) e as on-line TVs (OTV, TVs conectadas à internet, CTV), que permitem que cada “casa/TV/Tela” receba uma outra publicidade, conforme os dados coletados pela própria TV e os outros produtos inteligentes e ‘IPs’ daquela família, agora identificáveis geograficamente e pelo perfil (‘profiling’) para o marketing direcionado, tudo com um só ‘consentimento sequencial’” (Marques; Miragem, 2020, p. 21-22).

Fato é que, em inúmeras situações, será necessário conciliar o direito à imagem com as garantias constitucionais da liberdade de pensamento, de expressão e de imprensa, especialmente o direito de ser informado e de informar. Exemplo disso é a controvérsia acerca da publicação de biografias não autorizadas, diante da qual o Supremo Tribunal Federal entendeu pela prevalência da liberdade de expressão sobre a repressão do conteúdo, sem prejuízo da possibilidade de responsabilização por eventuais danos à honra e à imagem do biografado ou de terceiros, na forma da ordem constitucional (Brasil, 2016).

Talvez o aspecto mais complexo seja a definição da violação à honra, por se tratar de elemento que envolve dimensões objetivas — como o simples fato de determinada publicação atentar contra a reputação da pessoa na sociedade — e subjetivas, que variam conforme o tempo, o lugar, o modo e condições pessoais, religiosas, filosóficas, entre outras.

No entanto, ainda que não se definam critérios subjetivos exaustivos, é certo que a violação da honra, quando contrária ao texto constitucional, impõe a responsabilidade objetiva da empresa pela indenização, salvo se houver impedido preventivamente a veiculação, hipótese em que faltará o elemento essencial à configuração da responsabilidade.

Por fim, destaca-se a relevância da atuação coletiva na defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos frente à veiculação de informações pelas Big Techs. Como demonstrado nos tópicos anteriores, existem instrumentos constitucionais que permitem o controle judicial de conteúdo, os quais podem ser manejados pelos legitimados quando verificada a violação de direitos subjetivos, notadamente aqueles previstos como fundamentais pela Constituição Federal. A defesa desses direitos pode e deve ser exercida no âmbito coletivo, mediante o uso das normas processuais que regem as ações coletivas.

Sempre que uma informação falsa atentar contra a dignidade coletiva, é essencial que os legitimados busquem a reparação dos danos. Contudo, não nos parece

constitucionalmente adequado que esses legitimados atuem para requerer a retirada do conteúdo, salvo nos casos expressamente previstos na ordem jurídica.

Na defesa dos direitos difusos, os legitimados poderão buscar uma indenização satisfatória, que cumpra sua função reparatória e sancionadora, adotando-se no Brasil práticas similares às indenizações bilionárias observadas em outros países. Isso porque, tratando-se de empresas que lucram em escala bilionária, a regulação do lucro deve acompanhar essa realidade para ser efetiva. Não há instrumento mais adequado do que a indenização por danos à coletividade, cujo valor deve ser destinado a fundos públicos que promovam benefícios sociais.

No mesmo sentido, é possível aos legitimados pleitear indenizações por danos causados a grupos específicos, a título de defesa de direitos coletivos *stricto sensu*, como ocorre na proteção das minorias identificáveis.

Além disso, destaca-se a possibilidade de atuação coletiva visando à responsabilização por danos aos direitos individuais homogêneos, facilitando o acesso dos prejudicados à reparação em sede de liquidação e cumprimento de sentença.

As questões relativas às ações coletivas serão aprofundadas em capítulo específico desta tese, cabendo, neste momento, apenas a referência introdutória para enfrentarmos a temática da indenização.

Por fim, não obstante a presente pesquisa se restrinja à seara cível, ambiental e administrativa, não se pode olvidar o relevante debate acadêmico também existente quanto à responsabilização criminal de práticas relacionadas à atuação das *Big Techs* e de seus usuários. Nesse sentido, merece destaque a tese de Fabrício Meira Macêdo, defendida junto à Universidade Nove de Julho, na qual obteve o título de doutor⁵⁷.

57MACÊDO, Fabrício Meira. A responsabilidade criminal das empresas transnacionais provedoras de redes sociais como garantia de preservação da ordem constitucional e do estado democrático. 2025. 230 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2025

O trabalho investiga a regulação das empresas transnacionais fornecedoras de redes sociais, analisando como sua atuação no ambiente digital pode ser disciplinada de forma a preservar a ordem constitucional e o Estado Democrático de Direito no Brasil. Parte da premissa de que as redes sociais, ao modificarem a comunicação social, abriram espaço para a disseminação de desinformação, teorias conspiratórias e discursos de ódio, citando como exemplos de impactos negativos o Brexit, no Reino Unido; a invasão ao Capitólio, nos Estados Unidos; e os atos antidemocráticos de 8 de janeiro, no Brasil.

A proposta central da tese consiste na criminalização das atividades dos provedores de redes sociais que viabilizam a disseminação de desinformação e conteúdos antidemocráticos, partindo de uma abordagem similar à defendida neste trabalho, no sentido de que o meio ambiente digital deve ser compreendido como uma dimensão do meio ambiente cultural, o que o torna passível da proteção constitucional prevista no art. 225, § 3º, da Constituição Federal.

Assim, o autor defende a possibilidade de responsabilização criminal das pessoas jurídicas por danos ambientais, entendendo que tal criminalização decorre de um mandado constitucional implícito para a proteção da ordem democrática.

Como solução prática, sugere a alteração da Lei nº 9.605/1998 (Lei de Crimes Ambientais) para incluir um tipo penal específico que criminalize condutas de divulgação, impulsionamento ou omissão diante de conteúdos antidemocráticos por parte das plataformas. Adicionalmente, explora a aplicação de instrumentos de justiça penal negociada, como os acordos de não persecução penal, que poderiam ser vinculados a obrigações de *compliance* e campanhas educativas, como forma de prevenção de danos coletivos no meio ambiente digital.

A conclusão acima é complementar a presente pesquisa, pois se concentra na criminalização em determinadas situações, entendendo que já encontra fundamento no art. 225, § 3º, da Constituição Federal, por se referir a práticas ilícitas decorrentes da atuação das *Big Techs* no ambiente cultural.

É certo que o risco de responsabilidade criminal é algo efetivo no combate aos

ilícitos. No entanto, sem discordar da conclusão supracitada, fato é que, ao se tratar de grandes empresas transnacionais que operam no país, cujos maiores acionistas e dirigentes residem em outras nações, tem-se como efetivo e já incontroversamente previsto na norma constitucional a regulação do lucro e a aplicação de sanções administrativas e judiciais que atinjam o escopo principal de tais empresas, que é o financeiro, buscando a obediência às normas sob o risco de “doer no bolso” de seus acionistas, como tratado neste trabalho.

5.1 A MEDIDA CONSTITUCIONAL DA INDENIZAÇÃO POR DANO COMO MÉTODO DE REGULAÇÃO PREVENTIVO E REPRESSIVO

Como visto acima, sempre que há violação do dever jurídico primário, surge a necessidade de reparar o dano, o que decorre do mandamento constitucional do art. 5º, inciso V, que assegura o direito à indenização decorrente do dano, conferindo validade ao art. 944 do Código Civil, que adota o princípio da reparação integral do dano, ao dispor que “a indenização mede-se pela extensão do dano” (Brasil, 2002).

A regra constitucional é restituir ao lesado à situação pessoal e patrimonial anterior ao dano, fazendo com que o devedor da obrigação tenha o dever de cumpri-la em todos os seus termos, garantindo o retorno ao *status quo ante*.

Importante destacar a regra do parágrafo único do art. 944, que autoriza que, “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização” (Brasil, 2002).

Ao observar tal diretriz, não obstante o entendimento de que “abre-se ocasião para o juízo de equidade, diante de eventuais circunstâncias que tenham feito gerar uma consequência anormal no resultado do dano” (NERY, 2008, p. 763), parece-me acertado o raciocínio de que a indenização deve se limitar ao dano efetivamente causado, conforme prevê a Constituição Federal, considerando a dignidade da pessoa humana também sob a ótica do ofensor, e não apenas do ofendido, a fim de mitigar o dever de indenizar nos casos em que possa ocorrer desproporcionalidade

ou injustiça, decorrente de uma consequência anormal e desarrazoável entre o ato ou fato e o resultado gerado.

Tratando-se de relação de consumo, a reparação integral e efetiva permanece como fundamento no Código de Defesa do Consumidor, uma vez que constitui direito básico do consumidor (art. 6º, inciso VI) a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

O Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2023b) já teve oportunidade de declarar inconstitucional qualquer tarifação ou limitação legal quanto ao valor da reparação do dano moral, embora tenha admitido a possibilidade de fixação de parâmetros objetivos para orientar o arbitramento do valor⁵⁸.

O Superior Tribunal de Justiça (Brasil, 2022a), por sua vez, tem adotado o critério bifásico para a fixação do dano moral. Nesse modelo, parte-se de um valor básico, considerando o interesse jurídico lesado e precedentes semelhantes. Na segunda fase, ajusta-se o valor às circunstâncias particulares do caso, levando-se em conta a gravidade do fato, a responsabilidade dos agentes e a condição econômica dos ofensores, como reconhecido pelo Tribunal.

Por óbvio, o valor da indenização deve ser suficiente para minimizar a dor da vítima e sancionar o ofensor, de modo a desestimular a reiteração da conduta.⁵⁹ Sabe-se,

58 “Ações diretas de inconstitucionalidade. 2. Reforma Trabalhista. Artigos 223-A e 223-G, §§ 1º e 2º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017. Parâmetros para a fixação do quantum indenizatório dos danos extrapatrimoniais. 3. Ações conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme a Constituição, de modo a estabelecer que: 3.1. As redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil; 3.2. Os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e §1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial. É constitucional, porém, o arbitramento judicial do dano em valores superior aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade” (Brasil, 2023b).

59 “Embargos de declaração - Recurso especial não acolhido - Alegada omissão e obscuridade - Reconhecimento - Efeito infringente ao julgado - Administrativo - Responsabilidade civil - Ato ilícito praticado por agente público - Dano moral - Pretendido aumento de valor de indenização - 1. Visualizado que o recurso especial preenche os requisitos de admissibilidade, merecem ser acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que seja examinado o mérito da controvérsia. 2. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir. 3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os

contudo, que a dor da vítima é incomensurável, sendo a indenização uma forma de proporcionar algum conforto.

Destaca-se, ainda, o aspecto punitivo da indenização por dano moral, justamente para evitar a repetição da conduta ilícita, na medida em que ela “surge como reflexo da mudança de paradigma da responsabilidade civil e atende a dois objetivos bem definidos: a prevenção (por meio da dissuasão) e a punição (no sentido de redistribuição)” (Cavaliere Filho, 2010, p. 98).

Nesse contexto, a indenização deve não apenas reparar e punir, mas também prevenir a reiteração da conduta, o que passa, necessariamente, por uma reavaliação do arbitramento do dano moral, especialmente nos casos de reincidência ou grandes repercussões coletivas.

Isso se faz necessário porque empresas que faturam bilhões de reais não se sentem afetadas por indenizações irrisórias ou esparsas, como se observa em práticas corriqueiras nos juizados especiais, nas quais as defesas apresentadas sequer dialogam com o mérito da causa, revelando desatenção ou desinteresse por parte das empresas.

Não se defende, evidentemente, que as indenizações individuais alcancem valores exorbitantes, como exceções pontuais, a exemplo da condenação do SBT e do apresentador conhecido como Ratinho ao pagamento de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais). No entanto, os legitimados coletivos devem fazer uso do importante instrumento que possuem, buscando indenizações que sejam efetivas, tanto do ponto de vista reparador, quanto do punitivo e preventivo, cabendo ao Judiciário fazer cumprir a lei, para que ela não seja sistematicamente desrespeitada por aqueles que, amparados pelo poder econômico, deixam de sentir o peso da Justiça.

contornos fáticos e circunstanciais. 4. Aumento do valor da indenização para 300 salários-mínimos. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer e dar provimento ao recurso especial” (Brasil, 2009a).

Exemplo disso é a condenação do Banco Santander por danos morais coletivos no valor de R\$ 275.000.000,00 (duzentos e setenta e cinco milhões de reais) (Brasil, 2022b; Brasil, 2022c).

Se, no campo individual, as indenizações tendem a ser modestas, no campo coletivo devem ser expressivas. Nas palavras do Ministro Luis Felipe Salomão:

[...] o dano moral coletivo é aferível *in re ipsa*, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despicienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral (Brasil, 2018).

Dessa forma, com fundamento na dignidade da pessoa humana e na reparação integral do dano, é certo que as Big Techs, quando reiteradamente violadoras de medidas já declaradas ilegais ou de direitos coletivos, devem ser condenadas a indenizações em valores suficientes para demonstrar que o Brasil é um Estado soberano, cuja Constituição deve ser observada obrigatoriamente.

Outro ponto relevante é a possibilidade de atuação das agências reguladoras com a aplicação de multas. No campo da publicidade enganosa ou abusiva promovida pelas Big Techs, essa atuação é de suma importância. Contudo, quando se trata de controle de conteúdo, é inconstitucional qualquer regulação prévia externa, uma vez que tal controle decorre da eficácia horizontal dos direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, somente ao Poder Judiciário é conferida competência para o controle externo e repressivo de conteúdo, conforme já exposto anteriormente, não cabendo a nenhum outro órgão tal poder, ressalvada a própria plataforma, que pode retirar o conteúdo já veiculado pelos mesmos motivos que deve vetar sua veiculação, o que não serve para exonerá-la da responsabilidade, mas pode ser importante para mitigar o dano e, conseqüentemente, a indenização.

5.2 AS FAKE NEWS

Não seria possível tratar da liberdade de expressão e da regulação constitucional das Big Techs sem abordar o tema das *fake news*.

De início, é necessário fazer alguns questionamentos e distinguir o que se entende como certo e justo daquilo que está expressamente previsto na Constituição Federal. A interpretação da norma constitucional consiste, exclusivamente, na aplicação de critérios científicos aceitos, afastando-se de percepções individuais ou coletivas de justiça. Explico.

Suponha-se que alguém, identificável e não anônimo, defenda, nas redes sociais, o fechamento do STF, afirmando que a atuação dos juízes em todo o país é política, e advogue pelo retorno à ditadura. A pergunta seria se concordamos com tal publicação. No entanto, a resposta não reside em nossa opinião, mas no que dispõe o legislador constituinte de 1988.

A comunicação evoluiu e as massas passaram a ser manipuláveis por conteúdos publicados em redes sociais, cuja disseminação e alcance são amplos, trazendo riscos ao Estado Democrático de Direito, diante da atuação de grupos que difundem notícias falsas por esses meios. Deve-se adotar alguma providência? Certamente. Mas qual seria essa providência? Censura prévia ao conteúdo? Suspensão do funcionamento da rede social? Mais uma vez, não interessa o que se considera justo, mas o que está expressamente previsto na Constituição Federal.

É relevante observar que, há algumas décadas, embora inexistentes as redes sociais digitais, já havia canais de rádio, televisão e noticiários impressos, também com grande abrangência e alcance na difusão de informações. Resta, então, outro questionamento: os canais de imprensa escrita, televisiva e, atualmente, aqueles que atuam por meio das redes sociais, podem divulgar qualquer conteúdo ou devem ser submetidos à censura?

Essas são as questões que merecem enfrentamento.

O primeiro aspecto a ser analisado refere-se às contas falsas ou anônimas. Nesse ponto, é evidente que o destinatário da atuação estatal deve ser a Big Tech que hospeda essas contas.

A Constituição veda expressamente o anonimato, o que configura verdadeiro requisito para a aplicação de medidas sancionatórias.

É plenamente possível e constitucionalmente permitido que as empresas fiscalizem a abertura de contas em suas plataformas, devendo impedir o uso por pessoas não identificadas corretamente ou que apresentem indícios de falsidade, respondendo, inclusive, pelos danos decorrentes da omissão desse dever de cuidado.

Esse controle não é novidade. As instituições financeiras, por exemplo, têm a obrigação legal de verificar a identidade de seus correntistas, sob pena de responsabilidade objetiva por danos causados por terceiros que, valendo-se de contas falsas, praticam fraudes.

As empresas fornecedoras de produtos e serviços on-line possuem vasta experiência na verificação da identidade de consumidores, utilizando-se de reconhecimento facial, impressão digital, confirmação de conta por meio de telefone e e-mail, geolocalização, identificação do dispositivo utilizado, análise documental e consulta a cadastros públicos e privados.

Dessa forma, é inadmissível a existência de anônimos ou fraudadores utilizando perfis para publicar conteúdos de forma irresponsável. A atuação das próprias empresas, sob pena de responsabilização, e do Poder Judiciário, quando provocado, é imperativa para fazer valer a norma constitucional da vedação ao anonimato, sendo o perfil falso exemplo típico em que a censura encontra fundamento constitucional.

É nesse contexto que se inserem os grupos que produzem e divulgam notícias falsas, sobretudo quando atuam de forma anônima ou mediante perfis falsos.

No que diz respeito ao direito de informar, já foi reconhecida a liberdade de informar como direito fundamental decorrente da liberdade de expressão, dispensando-se sua repetição neste ponto, salvo por algumas observações.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF 572) sobre a constitucionalidade da instauração de inquérito para apurar a disseminação de *fake news*, destacou a necessidade de se proteger a liberdade de expressão e de imprensa, afastando do escopo do inquérito as matérias jornalísticas e postagens identificadas.

Qualquer violação a esse entendimento da atual composição da Corte representaria uma atuação monocrática contrária à Constituição e ao precedente vinculante do próprio Supremo, exigindo controle pelo colegiado.

A veiculação de notícias, fatos e análises jornalísticas não deve, em nenhuma hipótese, ser submetida a controle prévio ou repressivo, sendo incensurável quando o profissional estiver identificado, sem prejuízo da possibilidade de responsabilização posterior, por meio do devido processo legal, na hipótese de cometimento de ato ilícito causador de danos a terceiros, nos termos do artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Vale lembrar o julgamento, pelo Tribunal Superior Eleitoral, do Recurso nº 0600922-17.2022.6.00.0000/TSE, envolvendo a emissora Jovem Pan, enfrentando a possibilidade de sanções e determinações proibitivas à emissora pelo comentários de seus jornalistas. Naquela ocasião, não havia qualquer legislação que tipificasse o crime de *fake news* ou que autorizasse a supressão de informações, tampouco interpretação constitucional que validasse eventual censura a um canal de notícias.

Ressalta-se o voto de minerva proferido pela Ministra Cármen Lúcia, que reconheceu a censura em razão das circunstâncias do momento, mas demonstrou preocupação com as garantias constitucionais.

Nesse ponto, são pertinentes as observações de Luiz Fernando Maia (2022):

Os fins nunca podem justificar os meios. A minoria vencida (três votos) entende que as notícias e afirmações veiculadas pela emissora refletem um direito de liberdade de expressão, chamando a atenção que dentre os votos vencedores (quatro), um deles e, por isso, pode ser considerado decisivo, fez ressalva quanto ao temor de se fragilizar na decisão o direito da liberdade de expressão, mas que o caso específico impunha como necessário tal medida. Preocupante a casuística aqui, de que os fins justificam os meios, remontando à obra de Nicolau Maquiavel (*O Príncipe*). Uma cláusula pétrea jamais pode ser excepcionada por qualquer situação que se eleja como especial, quer porque sempre estará sujeita à discricionariedade e subjetividade daquele que declara tal excepcionalidade, quer porque um precedente, por mínimo que seja, torna ineficiente uma garantia constitucional.

No que toca à responsabilidade por conteúdo publicado por pessoas identificáveis, como já defendido anteriormente, aquele que, por meio de publicação de informação, causa dano a outrem está obrigado a repará-lo, nos termos do art. 5º, inciso V, da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Isso porque, não obstante o direito à liberdade de expressão, existem restrições do ponto de vista constitucional, já tratadas, mas que se repetem: a proteção à vida privada, à intimidade, à imagem e à honra.

Em todas essas hipóteses, é possível o controle repressivo externo, jamais o preventivo, pois não é dado ao Estado conhecer previamente o pensamento do cidadão antes da manifestação, seja por fala ou por postagem. Tanto é assim que, em regra, atos meramente preparatórios sequer ensejam a ação penal. Qualquer tentativa estatal de evitar previamente a manifestação da expressão caracteriza censura inconstitucional.

Por óbvio, se em algum momento for identificada a informação que se pretende divulgar e comprovada a sua ilegalidade, o Poder Judiciário não só pode como deve atuar preventivamente, uma vez que a ameaça a direito sempre deve ser enfrentada, por previsão expressa da Constituição. Como exemplo, é muito comum, em época eleitoral, a suspensão preventiva da divulgação de resultados de pesquisa que não cumprem as formalidades legais. O que não tem amparo constitucional, porém, é a atuação preventiva fundada em simples risco em abstrato, o que, evidentemente, caracteriza censura prévia.

Houve época em que se tinha notícia do que seria publicado pela imprensa e se permitia sua revisão ou censura. Contudo, esse tempo se encerrou com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Ademais, a nova realidade tecnológica, com a publicação instantânea e a possibilidade de imediata exclusão de informações nas redes sociais, torna inviável qualquer controle prévio, salvo aquele exercido pelas próprias plataformas, por meio de algoritmos, inteligência artificial e outros métodos de verificação.

Não obstante, a supressão de conteúdo constitui medida externa de competência exclusiva do Poder Judiciário, nos termos da Constituição. Todavia, a suspensão de contas de pessoas físicas ou jurídicas devidamente identificadas não encontra amparo na Constituição Federal. Aliás, tal medida revela-se ineficaz na prática, diante dos inúmeros meios tecnológicos que permitem a criação de novas contas, inclusive em plataformas estrangeiras, burlando o sistema de controle.

Suscita-se, então, a seguinte indagação: como proceder nos casos de disseminação de notícias falsas ou contrárias à realidade, sobretudo diante do risco à democracia, como ocorre na difusão de informações supostamente falsas durante o período eleitoral?

Nesse aspecto, o Tribunal Superior Eleitoral e o Supremo Tribunal Federal parecem buscar uma solução, conforme demonstrado no Recurso nº 0600922-17.2022.6.00.0000/TSE, cuja decisão, embora não se possa considerar injusta ou desnecessária, revela-se flagrantemente inconstitucional.

Retornando ao mencionado na ADPF 572, decidiu o Supremo Tribunal Federal que “são inadmissíveis, portanto, a defesa da ditadura, do fechamento do Congresso ou do STF. Não há liberdade de expressão que ampare a defesa desses atos”, concluindo que “o dissenso intolerável é aquele que visa impor, com violência, o consenso”.

Acertada a observação de que tais atos são inadmissíveis e intoleráveis, mas seria proibido ao cidadão manifestar-se pacificamente nas redes sociais contra o Supremo Tribunal Federal e os julgamentos de seus ministros, ainda que, em decorrência

disso, expresse o desejo de retorno à ditadura com o consequente fechamento do Congresso Nacional? Por óbvio, não se está tratando aqui de casos de incitação à violência.

Apesar da minha concordância pessoal com o repúdio a tais manifestações, não vislumbro respaldo constitucional para a afirmação de que não é possível se expressar sobre esses temas.

Sendo repetitivo, a Constituição Federal não veda qualquer objeto de expressão por parte do autor identificado. Todos têm o direito de manifestar livremente suas opiniões, por mais absurdas ou descabidas que sejam, desde que assumam as consequências legais de seus atos, sejam elas criminais (como injúria, calúnia ou difamação) ou civis, mediante reparação por danos morais, materiais ou à imagem, quando configurada a violação à honra, à imagem, à intimidade ou à vida privada.

Evidentemente, há situações excepcionais, como ameaças, discursos de ódio contra grupos específicos, incitação expressa à violência, entre outras, que autorizam a investigação e a sanção penal.

Entretanto, a mera manifestação de preferência por outro regime de governo, de opinião de que o Judiciário deveria ser fechado, ou outras manifestações semelhantes, por mais irrazoáveis ou insanas que possam parecer, quando não configurarem ordem, incitação ou convocação para a prática de atos ilícitos, não podem ser proibidas, pois encontram proteção na liberdade de expressão assegurada constitucionalmente. Ademais, mesmo a realização de reuniões ou manifestações pacíficas com esses propósitos não pode ser objeto de censura.

O direito à liberdade de expressão não é absoluto, encontrando limites na obrigatoriedade da identificação do autor e na vedação de agressões à honra, à imagem, à intimidade e à vida privada de indivíduos, grupos ou da coletividade. Nestes casos, o remédio jurídico é a devida indenização e o controle repressivo do conteúdo pelo Poder Judiciário, quando falhar o controle prévio e repressivo realizado pela própria plataforma.

Buscar leis ou decisões judiciais que contrariem o que dispõe a Constituição Federal, mesmo que motivadas pelo legítimo propósito de combater os abusos na disseminação de *fake news*, representa o sacrifício de um direito fundamental: a liberdade.

Este perverso processo criminalizador traz em seu bojo uma violência aos direitos humanos. De um lado porque cominado pena a pequenas e poucos relevantes infrações, que podem ser enfrentadas, e com mais eficiência, por outras sanções à disposição do ordenamento jurídico, se violenta, sem real necessidade, um dos mais relevantes direitos do homem, a sua liberdade (Luisi, 2003, p. 109).

Obviamente, o legislador constituinte permitiu ao legislador infraconstitucional prever crimes diversos, mesmo que não expressamente contemplados na Carta Magna, sendo possível a criação de tipos penais que estabeleçam a responsabilidade criminal por condutas como a formação de grupos destinados à disseminação de notícias falsas em prejuízo do Estado e da regularidade, por exemplo, das eleições e do funcionamento de suas instituições.

No entanto, ainda que exista tipo penal específico e seja possível a identificação dos verdadeiros responsáveis, não se deve cogitar da vedação à difusão do conteúdo por meio de censura prévia. A medida cabível é a responsabilização criminal — desde que haja previsão legal e compatibilidade constitucional — e a responsabilização civil pelos danos causados.

Resta, por fim, a pergunta: o que pode ser feito para evitar os danos decorrentes das *fake news*? Evidentemente, trata-se de uma questão complexa, cuja resposta, contudo, não autoriza a desconsideração do texto constitucional, ainda que isso pareça necessário ou conveniente, pois tal afronta não é permitida.

Nesse contexto, é possível identificar quatro soluções constitucionais, o que revela, mais uma vez, a suficiência da Constituição Federal de 1988 para disciplinar o combate ao problema.

A primeira solução consiste na informação como resposta à desinformação.

Antes de qualquer outro fundamento, no espírito da presente tese, é certo que, ao se compreender a existência do meio ambiente da informação em seu aspecto cultural — qualificando-a como bem ambiental — aplica-se ao caso a previsão expressa do art. 225, § 1º, VI, da Constituição Federal de 1988, que determina que, para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente equilibrado, o Poder Público deverá promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.

No cenário atual, não é razoável esperar que todos os cidadãos consigam enfrentar, individualmente, o fenômeno da velocidade e do alcance das redes sociais e dos aplicativos de mensagens, muitos deles de difícil rastreamento.

Assim, a existência de múltiplos canais de informação confiáveis, a atuação célere da imprensa e o efetivo exercício do direito de resposta são mecanismos capazes de proporcionar ao destinatário da mensagem a oportunidade de identificar a veracidade ou não do conteúdo recebido.

Cumprido destacar que, após a declaração de inconstitucionalidade da antiga Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967) pelo Supremo Tribunal Federal, na ADPF 130, a matéria passou a ser disciplinada pela Lei nº 13.188/2015. Nesse julgamento histórico, o Ministro Ayres Britto, relator, foi acompanhado pela maioria dos membros da Corte, tendo proferido importantes considerações sobre a liberdade de expressão, especialmente no aspecto da liberdade de imprensa. Veja-se:

A plena liberdade de imprensa é um patrimônio imaterial que corresponde ao mais eloquente atestado de evolução político-cultural de todo um povo. [...] Assim visualizada como verdadeira irmã siamesa da democracia, a imprensa passa a desfrutar de uma liberdade de atuação ainda maior que a liberdade de pensamento, de informação e de expressão dos indivíduos em si mesmos considerados. [...] O exercício concreto da liberdade de imprensa assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero ou contundente, especialmente contra as autoridades e os agentes do Estado. A crítica jornalística, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada. [...] O Poder Público somente pode dispor sobre matérias lateral ou reflexamente de imprensa, respeitada sempre a ideia-força de que quem quer que seja tem o direito de dizer o que quer que seja. Logo, não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas (Brasil, 2009b).

Tratando sobre a importância da educação midiática como o melhor instrumento para o enfrentamento das chamadas *fake news*, sustenta Grácia Lopes Lima (2022):

Realizar ações que promovam educação midiática vem sendo apontada como uma grande necessidade, dada a disseminação cada vez mais rápida de notícias, em forma de áudio, vídeo e texto escrito. Por consequência, não são poucos os especialistas e as publicações que enfatizam a urgência de formação, em particular dos mais jovens, para que aprendam a distinguir informações falsas de verdadeiras e, assim, colaborem na promoção de uma leitura crítica da mídia em suas escolas e comunidade.

Acrescenta, ainda, Daniela Machado (2022):

Por outro lado, agentes mal-intencionados aproveitam o ambiente de pluralidade de vozes para produzir e espalhar desinformação, discurso de ódio e preconceitos. Por isso, a habilidade de “separar o joio do trigo” e avaliar a confiabilidade das informações que merecem nossa atenção torna-se vital. O hábito de interrogar a informação que chega até nós, ao invés de simplesmente consumi-la, está no centro desse processo e deve ser praticado por toda a sociedade. É isso que defende a educação midiática, com o desenvolvimento de um conjunto de competências para consumir e produzir mídias de maneira reflexiva e responsável. Esse é um conceito guarda-chuva que abriga habilidades que vão desde a análise sobre a confiabilidade das mensagens que recebemos, como forma de combater as fake news, até a fluência para usar uma ampla gama de ferramentas digitais para a autoexpressão. Inclui ainda o entendimento do papel do jornalismo, das fronteiras da liberdade de expressão e do direito à informação. Incorpora, portanto, ingredientes de cidadania digital, de educação política e de participação cívica.

A segunda medida consiste na célere e efetiva utilização do direito de resposta, previsto no art. 5º, inciso V, da Constituição Federal de 1988, impondo às Big Techs o dever de veicular o conteúdo de resposta ou esclarecimento. Essas empresas possuem total capacidade tecnológica para alcançar diretamente os usuários afetados pelas matérias supostamente falsas, seja com conteúdo produzido pelo Poder Público, seja pelo próprio lesado, com a finalidade de esclarecer o que entende ser a verdade dos fatos ou de demonstrar por que a notícia veiculada seria falsa, combatendo, mais uma vez, a desinformação com a informação.

O terceiro método seria a proibição da utilização, pelas Big Techs, de mecanismos de direcionamento de informações com base na identificação dos interesses do usuário, bem como a vedação do impulsionamento pago de conteúdos não publicitários, permitindo-se tal serviço apenas para ofertas comerciais de produtos e serviços. Trata-se da restrição ao uso de ferramentas tecnológicas que, ao

segmentar e impulsionar informações não comerciais, contribuem para a manipulação da opinião pública. Essa medida também se estenderia à limitação do envio facilitado e em massa de mensagens, prática já parcialmente restringida por algumas plataformas, como o WhatsApp, que limita o reencaminhamento de mensagens.

Por fim, e talvez de forma ainda mais efetiva, discute-se a possibilidade de instituir hipótese de inelegibilidade e perda do mandato em razão do abuso na utilização de *fake news*. Embora se trate de medida que não é isenta de controvérsias e críticas, ela não configura censura e respeita a garantia constitucional da liberdade de expressão, ao mesmo tempo em que pune o candidato que se beneficie de práticas abusivas, nos moldes de outras hipóteses de inelegibilidade previstas na Lei Complementar nº 64/1990, por expressa autorização do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

Nesse contexto, observa-se que a questão das *fake news* tem assumido relevância crescente no período eleitoral, suscitando intenso debate.

A propaganda eleitoral, nesse ambiente, aproxima-se da lógica da propaganda comercial, com o claro objetivo de “vender o candidato” ao eleitorado (consumidor), apresentando-o como a melhor opção disponível, mediante o uso de técnicas publicitárias para a construção da imagem do candidato como “produto” político. Nessa busca pela vantagem eleitoral, a desinformação se caracteriza pela divulgação de informações indevidas sobre candidatos, partidos políticos, coligações, federações partidárias e demais personagens envolvidos no pleito (Sanções, 2025).

Nesse mesmo sentido, à luz da liberdade de expressão assegurada na Constituição Federal, que veda o anonimato e garante o direito de resposta, encontra-se a previsão da Lei nº 9.504 (Brasil, 1997), em seu artigo 57-D, que dispõe:

É livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, por meio da rede mundial de computadores – internet, assegurado o direito de resposta, nos termos das alíneas a, b e c do inciso IV do §3º do art. 58 e do 58-A, e por outros meios de comunicação

interpessoal mediante mensagem eletrônica. (Incluído pela Lei n.º 12.034, de 2009).

Ocorre que o § 3º do art. 57-D da Lei nº 9.504/1997 outorga à Justiça Eleitoral a possibilidade de determinar, mediante solicitação do ofendido, a retirada de publicações que contenham agressões ou ataques a candidatos em sítios da internet, inclusive em redes sociais. Tal previsão, contudo, não parece estar em conformidade com o texto constitucional, como já anteriormente exposto, sem uma mínima interpretação conforme a Constituição.

Isso porque, nos casos em que reste comprovada a contratação de grupo de pessoas com a finalidade específica de divulgar *fake news* em contexto eleitoral, a legislação já prevê sanção criminal, nos termos do art. 57-H, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.504/1997, tanto para os contratantes quanto para os contratados.

Cumpre destacar que, quando a informação falsa atinge a honra de alguém, configuram-se, em tese, os crimes previstos nos artigos 138 (calúnia), 139 (difamação) e 140 (injúria) do Código Penal, os quais possuem tipificação específica na legislação eleitoral, nos artigos 325, 326 e 326-A da Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral).

Deve-se fazer uma ressalva quanto à desnecessidade de comprovação da efetiva alteração do resultado da eleição. Nesse aspecto, parece constitucional a disposição do art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), por guardar correspondência direta com o art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

Isso porque a referida disposição não determina censura prévia ou posterior ao conteúdo, mas autoriza a propositura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) e as respectivas consequências jurídicas, que incluem a cassação de mandato e a decretação da inelegibilidade.

Ressalte-se que, nos termos do inciso XIV do art. 22, a procedência da ação independe da comprovação de que o fato tenha efetivamente alterado o resultado das eleições, bastando a gravidade das circunstâncias, conforme estabelece o inciso

XVI, notadamente nos casos de uso indevido de veículos ou meios de comunicação social em benefício de candidato ou partido político.

6 MECANISMOS CONSTITUCIONAIS DE CONTROLE JUDICIAL DA INFORMAÇÃO

Enfrentadas as normas de conteúdo material da Constituição Federal, é essencial, quando se trata da suficiência constitucional na regulação das redes sociais, verificar os instrumentos previstos no texto constitucional para a busca da efetiva regulação.

6.1 OS MECANISMOS PROCESSUAIS DE DEFESA PRÉVIA OU REPRESSIVA DIANTE DA ATUAÇÃO DAS TRANSNACIONAIS DA INFORMAÇÃO

O objetivo deste capítulo é compreender que a Constituição Federal também é suficiente no aspecto processual, ao dispor de inúmeros procedimentos de controle da atuação das transnacionais da informação, socorrendo tanto os indivíduos quanto a coletividade, de forma preventiva e repressiva. Tal controle se opera tanto por meio dos legitimados quanto pelos instrumentos aptos a esse fim, todos suficientemente previstos na própria Constituição Federal e complementados por normas que atendem estritamente à sua orientação.

Dispõe o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (Brasil, 1988). Referida norma fundamental destaca a inafastabilidade da jurisdição, o acesso à justiça e a garantia de atuação preventiva à lesão. A Constituição Federal não se limitou a essa garantia, mas também trouxe normas processuais para permitir que os legitimados possam acionar o Poder Judiciário quando for necessário o controle da informação.

Ao reafirmar que a ameaça ao direito também merece proteção, a Constituição Federal abre caminho para uma atuação preventiva, possibilitando que o Poder Judiciário atue antes da ocorrência da suposta ilegalidade. Isso significa dizer que todos podem buscar o Poder Judiciário para reclamar da violação de seus direitos fundamentais por determinada informação que se pretende divulgar ou que já foi divulgada, quando então deverão receber uma resposta, diante da vedação ao *non liquet* no direito brasileiro.

Assim, o cidadão tem autorização constitucional para buscar a tutela inibitória, tendo por escopo final a obrigação de não fazer, traduzida na necessidade de ser censurada determinada informação — direito este que não está apenas na prevenção, mas também na repressão, quando já tiver ocorrido a veiculação da informação, com o objetivo de retirá-la de circulação, impedindo a continuidade de sua divulgação.

É importante lembrar que a informação tem natureza de bem ambiental. Veja-se:

Entendida, conforme argumentos indicados anteriormente, como um bem material ou imaterial que tem valor econômico, servindo de objeto a uma relação jurídica, a informação, em geral, ao se encontrar em um primeiro momento claramente associada às formas de expressão, bem como modos de criar, fazer e viver da pessoa humana, é balizada no plano constitucional como bem cultural associado à comunicação social e, portanto, tem natureza jurídica de bem ambiental (Fiorillo, 2022b, p. 880).

Nessa qualidade, a informação assume natureza difusa e apresenta particularidades. Primeiramente, porque passa a ser possível compreendê-la, em um controle amplo, como meio de poluição do ambiente cultural (art. 116 c/c art. 225 da CF/88). Em segundo lugar, porque permite que se busque, na legislação infraconstitucional, mecanismos preventivos, como o estudo de impacto ambiental decorrente de novas tecnologias no ambiente difusor de informação (art. 225, § 1º, IV, da CF/88). Em terceiro lugar, porque autoriza a participação dos legitimados coletivos na defesa de questões afetas à necessária censura ou mesmo à manutenção dos conteúdos questionados (art. 225, § 1º, V, da CF/88).

Por fim — talvez o mais relevante aspecto decorrente da natureza difusa da informação —, destaca-se a possibilidade de aplicação dos princípios do poluidor-pagador às empresas que divulgam conteúdos informativos, possibilitando, inclusive, ações de ressarcimento de natureza coletiva, atingindo justamente o que mais importa às grandes corporações: o seu capital (art. 225, § 3º, da CF/88).

Nesse contexto, cabe transcrever os dispositivos mencionados (Brasil, 1988):

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
[...]

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

[...]

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (Brasil, 1988).

Inclusive, em recente decisão, o Ministro Dias Tóffoli enfrentou o tema com as mesmas bases. Veja-se:

Na atuação das empresas de tecnologia transnacionais que controlam o uso do meio digital no Brasil, Celso Fiorillo encontra duas órbitas de incidência da 'responsabilidade constitucional'. A primeira – de caráter preventivo – busca evitar a ocorrência de danos ambientais. A segunda – de caráter repressivo – busca reparar o dano ocorrido. Enquanto as obrigações de caráter preventivo (decorrentes princípios da precaução e da prevenção) impõem o dever de arcar com despesas de prevenção dos danos ao meio ambiente digital em razão dos riscos sistêmicos inerentes à atividade desenvolvida, as obrigação de caráter repressivo (oriundas do princípio do poluidor-pagador) determinam que, verificado o dano ao meio ambiente digital, o poluidor será responsável pela sua reparação, independente das sanções penais e administrativas (art. 255, § 3º, CF). Cuida-se construção extremamente pertinente diante dos riscos e desafios resultantes da quarta revolução industrial. Contudo, nem seria preciso recorrer a ela, ou ao texto constitucional, para se concluir que à atuação econômica dos provedores de aplicações deve corresponder, como contrapartida, um dever geral de cuidado, de cautela, de diligência – ou, mais propriamente – um dever de segurança e um dever de transparência para com os respectivos ambientes virtuais e seus usuários.

Exemplificando, pela natureza difusa, fica evidente que o Ministério Público possui plena legitimidade para atuar nas demandas em que se discute censura ou reparação, inclusive em relação às informações constantes em ambientes virtuais. Veja-se:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
[...]

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos [...] (Brasil, 1988).

Da mesma forma, é incontroverso que o particular também pode buscar a tutela judicial — repressiva ou preventiva — quando o assunto envolve o direito à informação e/ou a censura, sem prejuízo da atuação coletiva. Veja-se:

Com isso, falar em devido processo legal em sede de direitos coletivos lato sensu é fazer menção à aplicação de um outro plexo de normas, e não do tradicional Código de Processo Civil, sob pena de assim violarmos a Constituição, impedindo o efetivo acesso à Justiça. Esse outro plexo de normas inovou o ordenamento jurídico, instituindo o que passamos a chamar de jurisdição civil coletiva. Esta é formada basicamente por dois diplomas legais: o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) e a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85).

Dessa forma, a jurisdição civil apresenta-nos dois sistemas de tutela processual:

- 1) um destinado às lides individuais, cujo instrumento adequado e idôneo é o Código de Processo Civil, e
- 2) um outro voltado para a tutela coletiva, que se vale da aplicação da Lei da Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor.

Destarte, a defesa dos bens ambientais (inclusive do patrimônio genético evidentemente), em razão da natureza do bem tutelado, que, como sabemos, é de índole constitucional, e conforme determina o art. 19 da Lei da Ação Civil Pública, receberá tratamento direto e primário das normas processuais constitucionais, das normas procedimentais previstas na jurisdição coletiva (CDC + LACP) e de forma secundária (subsidiariamente) do Código de Processo Civil e demais diplomas específicos, constituindo o que denominamos direito processual ambiental (Fiorillo, 2022b, p. 820).

Nos termos do art. 83 do Código de Defesa do Consumidor (Brasil, 1990), não apenas a ação civil pública pode ser utilizada, mas, para a defesa dos direitos e interesses coletivos (difusos, coletivos e individuais homogêneos), são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Classificando os direitos coletivos, vale transcrever o art. 81 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

- I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
- II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo,

categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
 III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (Brasil, 1990).

Conceituando os direitos coletivos, Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 65-67) afirma que o direito difuso “apresenta-se como um direito transindividual, tendo um objeto indivisível e titularidade indeterminada e interligada por circunstâncias de fato”. Destaca, ainda, que a lei, ao preceituá-los como transindividuais, “objetivou defini-los como aqueles que transcendem o indivíduo, ultrapassando o limite da esfera de direitos e obrigações de cunho individual”, e por serem indivisíveis, “não há como cindi-los”, ou seja, “trata-se de um objeto que, ao mesmo tempo, a todos pertence mas ninguém em específico o possui”.

Por fim, quanto aos titulares indeterminados e interligados por circunstâncias de fato, o professor Fiorillo (2022b, p. 821) expõe que “não temos como precisar quais são os indivíduos afetados por ele”, e conclui que “os titulares estão interligados por uma circunstância fática. Inexiste uma relação jurídica”.

Quanto aos direitos coletivos *stricto sensu*, referido doutrinador lembra também que são transindividuais e de objeto indivisível, assim como os difusos, mas “os direitos coletivos diferem-se dos difusos em razão da determinabilidade dos titulares”, concluindo que “ainda que num primeiro momento não seja possível determinar todos os titulares, por conta da natureza do direito coletivo, esses *titulares* (que estão ligados por uma relação jurídica entre si ou com a parte contrária) são *identificáveis*” (Fiorillo, 2022b, p.68-69).

Tratando dos direitos individuais homogêneos, leciona “a compreensão desse instituto como um direito individual e de objeto divisível somente é possível em decorrência do sistema processual de liquidação e execução” (Fiorillo, 2022b, p.69-70). Concluindo:

Importante frisar a colocação elaborada pelo i. Prof. Nelson Nery Junior, o qual, com visão própria, esclarece que ‘um direito caracteriza-se como difuso [...] de acordo com o tipo de tutela jurisdicional e a pretensão levada a juízo’, aduzindo que ‘a pedra de toque do método classificatório’ para qualificar um direito como difuso, coletivo ou individual é ‘o tipo de tutela jurisdicional que se pretende quando se propõe a competente ação judicial’.

sendo certo, para o autor, que, ‘da ocorrência de um mesmo fato, podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais’ (Fiorillo, 2022b, p. 70).

Dessa forma, qualquer legitimado poderá ingressar com demanda que tenha, em seu procedimento, o escopo de defender os direitos acima referidos, inclusive quanto à informação, seja para sua veiculação, seja para sua censura, tanto no caso de interesses difusos — como uma campanha de vacinação — quanto no de interesses individuais homogêneos, a exemplo de uma exposição de imagem de criança ou adolescente na mídia de forma depreciativa.

Quanto à determinação da competência para julgar a ação civil pública, observa-se que o aspecto a ser considerado é a matéria discutida na demanda judicial. Em um primeiro momento, deve-se verificar se a causa é de competência da Justiça Especializada, ou seja, da Justiça do Trabalho (art. 114 da CF), da Justiça Eleitoral (art. 121 da CF) ou da Justiça Militar (art. 124 da CF). Vencida essa etapa, restará a competência das Justiças Comuns — Federal, em primeiro lugar, se presente alguma das hipóteses do art. 109 da CF, e, por fim, da Justiça Estadual, por ser de competência residual.

Os legitimados a ajuizarem referida demanda — que tem por principal característica a defesa dos direitos coletivos,⁶⁰ sejam eles difusos, coletivos *stricto sensu* ou individuais homogêneos — encontram-se elencados na Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85), bem como no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

De acordo com o art. 5º da Lei da Ação Civil Pública:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:
I - o Ministério Público;
II - a Defensoria Pública;⁶¹

60 “A ação civil pública não se presta somente à defesa dos direitos difusos ou coletivos, mas também à tutela dos interesses e direitos individuais homogêneos, os quais vêm conceituados no art. 81, parágrafo único, III, do Código de Defesa do Consumidor, que instituiu no sistema processual brasileiro as ações coletivas para a tutela dos direitos individuais homogêneos, mais uma modalidade de ação coletiva, ao lado das destinadas à defesa dos direitos difusos e coletivos” (Fiorillo, 2022b, p. 837).

61 “Pela Lei 11.448, de 15.01.2007, com a alteração do art. 5º, II, da Lei 7.347/85 (LACP), houve a expressa inclusão da Defensoria Pública no rol de legitimados à propositura da ação coletiva. Antes de analisar a norma legal propriamente dita, é preciso fazer uma exposição, ainda que breve, da participação da Defensoria Pública no âmbito das ações civis públicas antes da Lei 11.448/2007. [...]”

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;⁶²

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação⁶³ que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Brasil, 1985).

Por sua vez, dispõe o Código de Defesa do Consumidor:

Em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela legitimidade ativa da Defensoria Pública em tema referente ao direito de educação, afirmando expressamente que ela pode tutelar qualquer interesse individual homogêneo, coletivo stricto sensu ou difuso, considerando que sua legitimidade não se determina por critérios objetivos, ou seja, pelas características ou perfil do objeto de tutela, mas por critérios subjetivos, isto é, pela natureza ou status dos sujeitos protegidos, que são os necessitados. A tese, entretanto, não é pacífica, existindo doutrina que, em algum grau, continua a vincular a atuação da Defensoria Pública ao necessitado econômico, ainda que no âmbito da tutela coletiva, enquanto outra parcela entende que a legitimação, em razão do art. 134 da CF, nunca será tão ampla como a do Ministério Público. Interessante constatar que, em voto vencido proferido no julgamento do Recurso Especial 912.849/RS, o Ministro Teori Albino Zavascki, seguindo entendimento do relator da apelação no caso concreto, curiosamente o processualista Araken de Assis, entendeu pela legitimidade da Defensoria Pública para a defesa de direitos individuais homogêneos dos consumidores, limitando a proteção jurisdicional obtida somente àqueles que demonstrassem individualmente, em fase de execução, sua condição de economicamente necessitados (Neves, 2013).

62 “A legitimidade ativa para as ações coletivas da União, Estados, Municípios e do Distrito Federal está prevista nos arts. 5º, III, da Lei 7.347/1985 (LACP) e 82, II, da Lei 8.078/1990 (CDC), enquanto nos arts. 5º, IV, da Lei 7.347/1985 (LACP) e 82, III, da Lei 8.078/1990 (CDC) encontra-se a legitimidade ativa das empresas públicas, autarquias, fundações e sociedades de economia mista. Os dispositivos legais, portanto, versam sobre a legitimidade ativa das pessoas jurídicas que compõem a administração pública, tanto da administração direta como da indireta. Era de se esperar que essas pessoas jurídicas fossem frequentes proponentes de ações civis públicas, pois em uma sociedade séria supõe-se que o Estado tenha todo o interesse no respeito aos direitos transindividuais. A realidade, entretanto, não é bem essa, notando-se a presença desses sujeitos com muito maior frequência no polo passivo da demanda judicial, acusados de violação de direitos que teoricamente deveriam ser os maiores interessados em preservar. De qualquer forma, sempre que pretenderem modificar esse paradoxo, terão legitimidade ativa garantida por lei. Interessante notar o entendimento pacificado nos tribunais superiores no sentido de permitir ao Ministério Público a defesa em juízo do patrimônio público, algo que só poderá fazer mediante ação coletiva, considerando não ter mais função institucional de defender individualmente os interesses da Fazenda Pública em juízo. Caso a própria pessoa de direito público ingresse com ação, a legitimação poderá ser ordinária, e nesse caso a ação terá natureza individual, já que o autor estará em juízo em nome próprio na defesa de seu próprio interesse. Mas também poderá ser uma legitimação extraordinária, quando a pessoa jurídica de direito público litigar em nome próprio na defesa do interesse da coletividade, situação que ensejará uma ação de natureza coletiva” (Neves, 2013).

63 “A legitimidade ativa da associação está consagrada no art. 5º, V, da Lei 7.347/1985 e no art. 82, IV, da Lei 8.078/1990, sendo entendimento corrente na doutrina e jurisprudência a legitimação das associações para todas as espécies de direitos tutelados no microssistema coletivo. Dessa forma, poderá propor ações civis públicas na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, ainda que seja mais comum sua atuação nos dois últimos casos. Existem três requisitos cumulativos exigidos pelos arts. 5º, V, a e b, da Lei 7.347/1985 e art. 82, IV, da Lei 8.078/1990: (a) constituição nos termos da lei civil; (b) existência jurídica há pelo menos um ano; (c) pertinência temática. Os dois primeiros requisitos são tratados como se fossem um só, quando na realidade são requisitos diferentes, mas a existência de um depende inexoravelmente do preenchimento do outro. Significa que antes de tudo a associação deve ser devidamente registrada perante o órgão responsável (Registro Civil de Pessoas Jurídicas, nos termos do art. 45 do CC e arts. 114 e 119 da LRP), de forma

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público,

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

§ 1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido (Brasil, 1990).

Na mesma linha, o cidadão também recebe da Constituição a importante legitimidade para propor ação popular que vise à anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência (art. 5º, LXXIII, da CF).

Sendo o bem ambiental considerado patrimônio público, e a informação considerada um bem ambiental por se constituir patrimônio cultural, é certo que a informação pode, supostamente, lesar o patrimônio público. Diante dessa constatação, é

que uma associação sem o devido registro cartorial não poderá jamais propor ação coletiva. Conforme ensina a melhor doutrina, a exigência legal tem como objetivo evitar a constituição oportunista de associações com o propósito exclusivo de propor ações civis públicas. O prazo de pelo menos um ano exigido da constituição da associação para permitir seu ingresso com ação civil pública é contado dessa constituição jurídica, perfeita e acabada. Registre-se a acertada opinião doutrinária no sentido de que, excepcionalmente, essa condição da ação passe a existir durante o processo, não havendo sentido na extinção do processo, por carência da ação, se no momento de análise das condições da ação já tiver transcorrido um ano da constituição da associação, condição que não estava preenchida no momento da propositura da demanda. Seja em aplicação do art. 462 do CPC, seja em respeito aos princípios da economia processual e efetividade da jurisdição, como já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça, essa excepcional forma de legitimação superveniente deve realmente ser admitida. A exigência de existência jurídica há pelo menos um ano, entretanto, pode ser excepcionada, nos termos do art. 82, § 1º, do CDC. Aparentemente são dois requisitos alternativos que justificam a legitimidade ativa de associação com menos de um ano de existência jurídica. [...] O Superior Tribunal de Justiça, interpretando devidamente o que atualmente se entende por 'meio ambiente', já admitiu que associação de moradores, cujo estatuto a legitimava a zelar pela qualidade da vida no bairro, ingressasse com ação civil pública para a preservação de importante conjunto arquitetônico presente no bairro. O julgamento lembrou que o art. 225 da CF expressamente vincula o meio ambiente à sadia qualidade de vida e que o art. 3º, III, a e d, da Lei 6.938/1981, que dispõe ser poluição qualquer degradação ambiental oriunda de atividades que, direta ou indiretamente, prejudiquem a saúde e o bem-estar da população ou atinjam as condições estéticas do meio ambiente. Aparentemente, o requisito da pertinência temática foi o mais próximo que o legislador brasileiro chegou da chamada 'representação adequada', analisada no próximo tópico. Presume que, ao ter em seus estatutos a expressa previsão – ainda que genérica – da defesa do direito coletivo lato sensu, a associação será o representante adequado para sua defesa em juízo em uma ação coletiva" (Neves, 2013).

possível a utilização da ação popular para solucionar a possível situação inconstitucional.⁶⁴

Nos termos do art. 1º, da Lei nº 4.717/65, qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o Tesouro Público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos (Brasil, 1965).

Quanto ao seu objeto, o professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 845) expõe:

O inciso LXXIII do art. 5º da Constituição traz como objeto da ação popular a proteção do patrimônio público, da moralidade administrativa, do patrimônio histórico e cultural quanto a atos lesivos contra eles praticados, inclusive por entidade da qual o Estado participe.

64 “Apesar da previsão desse remédio constitucional, a sua utilização na defesa de direitos difusos da coletividade não era muito constante. Outrossim, em que pese o presente instrumento aludir à tutela do patrimônio, era conceituado de forma restrita, consistindo ‘na invalidação de atos ou contratos administrativos ilegais e lesivos do patrimônio Federal, Estadual e Municipal, ou de suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiros públicos’. Superando essa conceituação restrita, foi o Prof. Barbosa Moreira pioneiro, ao chamar atenção de que a ação popular deveria ser encarada como instrumento para a defesa dos direitos difusos. Para tanto, salientava que a Lei n. 4.717/65 fixou o conceito de patrimônio com o fito de dilatar a área de atuação do instrumento processual para fora do restrito círculo das lesões meramente pecuniárias, tornando a ação popular mais interessante na perspectiva em que se situava seu trabalho sobre os interesses difusos. Isso porque estes e os coletivos não raro se mostram insuscetíveis de redução a valores monetários, demonstrando a insuficiência da tutela ressarcitória. Em 1977, a Lei n. 6.513 determinou a redação do § 1º do art. 1º da Lei n. 4.717/65, considerando patrimônio público, para fins referidos no artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico. Com o advento da Constituição Federal de 1988, foi expressamente prevista – até de forma redundante, porquanto o patrimônio histórico e cultural é um dos aspectos do meio ambiente – a utilização da ação popular para a defesa do meio ambiente, como preceitua o art. 5º, LXXIII: ‘Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência’” (Fiorillo, 2022b, p. 844-845).

Com isso, importante frisar que a ação popular presta-se à defesa de bens de natureza pública (patrimônio público) e difusa (meio ambiente), o que implica a adoção de procedimentos distintos. Com efeito, tratando-se da defesa do meio ambiente, o procedimento a ser adotado será o previsto na Lei da Ação Civil Pública e no Código de Defesa do Consumidor, constituindo, como sabemos, a base da jurisdição civil coletiva. Por outro lado, tratando-se da defesa de bem de natureza pública, o procedimento a ser utilizado será o previsto na Lei n. 4.717/65.

Dessarte, nota-se que a natureza jurídica do bem que se pretende tutelar será o aspecto determinante na adoção do rito procedimental.

Por fim, quanto à competência para conhecer e julgar a ação popular, tão intensos foram — e ainda são — os debates, que vale colher a síntese do professor Daniel Amorim Assumpção Neves (2013):

A Lei 4.717/1965 trata da competência da ação popular no art. 5º, sendo, entretanto, norma incompleta para a exata definição do juízo competente no caso concreto. Na busca da fixação da competência, o operador deve atentar para as diversas normas nos mais variados diplomas legais a respeito da competência da Justiça, do foro e do juízo. Para que essa tarefa seja facilitada, é possível seguir um esquema de descoberta da competência no caso concreto:

1ª etapa: Verificação da competência da Justiça brasileira. Os arts. 88 e 89 do CPC tratam do fenômeno da competência internacional, disciplinando as hipóteses de competência exclusiva do juiz brasileiro e as de competência concorrente deste com o juiz estrangeiro. Sendo exclusiva ou concorrente, será competente a Justiça brasileira para julgar o processo.

2ª etapa: Analisar se a competência para julgamento é dos Tribunais de superposição (a competência originária do STF vem disciplinada pelo art. 102, I, da CF, e a competência originária do STJ no art. 105, I, da CF) ou de órgão jurisdicional atípico (por exemplo, o Senado Federal – art. 52, I e II, CF – e a Câmara dos Deputados – art. 51, I, da CF).

3ª etapa: Verificar se o processo será de competência da justiça especial (Justiça do Trabalho, Justiça Militar ou Justiça Eleitoral) ou justiça comum (Justiça Estadual e Justiça Federal).

4ª etapa: Sendo de competência da justiça comum, definir entre a Justiça Estadual e a Federal. A Justiça Federal tem sua competência absoluta prevista pelos arts. 108 (TRF) e 109 (primeiro grau) da CF. A competência da Justiça Estadual é residual, ou seja, sendo de competência da justiça comum, mas não sendo de competência da Justiça Federal, será de competência da Justiça Estadual.

5ª etapa: Descoberta a Justiça competente, verificar se o processo é de competência originária do Tribunal respectivo (TRF ou TJ) ou do primeiro grau de jurisdição.

6ª etapa: Sendo de competência do primeiro grau de jurisdição, determinar a competência do foro. Por foro, deve-se entender uma unidade territorial de exercício da jurisdição. Na Justiça Estadual, cada comarca representa um foro, enquanto, na Justiça Federal, cada seção judiciária representa um foro.

7ª etapa: Determinado o foro competente, a tarefa do operador poderá ter chegado ao final. Haverá hipóteses, entretanto, nas quais ainda deverá ser definida a competência de juízo, o que será feito, no mais das vezes, por meio das leis de organização judiciária (responsáveis pela criação de varas especializadas em razão da matéria e da pessoa) ou ainda pelo Código de

Processo Civil (definição de qual juízo é competente, quando duas ações são conexas e tramitam no mesmo foro – art. 106 do CPC).

É lição clássica o entendimento de que a ação popular é ação de competência de primeiro grau de jurisdição, independentemente da autoridade que figure como réu na ação, não havendo assim que se falar em competência originária por prerrogativa de função, como ocorre na ação de improbidade administrativa. Ainda que possa versar sobre os mesmos fatos jurídicos, a ação popular não prevê as sanções típicas da ação de improbidade administrativa, sendo incabível qualquer analogia com a competência para o julgamento de crimes de responsabilidade praticados pela autoridade⁶⁵³.

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, já teve oportunidade de lembrar que, em situações excepcionais, terá competência originária para o julgamento da ação popular⁶⁵⁴. São duas essas hipóteses: (a) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta (art. 102, I, f, da CF); (b) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados (art. 102, I, n, da CF).

Destaca-se que a Constituição Federal também prevê, no art. 5º, em especial nos incisos LXIX e LXXII, a possibilidade de se exigir do Poder Público que cesse ato coator — inclusive se este se manifestar sob a forma de informação —, valendo-se, também, do remédio constitucional do *habeas data* para fins de acesso e correção dessas informações:

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;⁶⁵

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

LXXII - conceder-se-á *habeas data*:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo [...] (Brasil, 1988).

⁶⁵ “No texto de 1969, adveio aquela que, a nosso ver, foi a grande novidade em termos de mandado de segurança, como demonstra o art. 153, § 21, da Emenda n. 1: ‘Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus*, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder’. Ao se retirar o termo ‘individual’, que adjetivava o direito a ser tutelado pelo mandado de segurança, permitiu-se a tutela dos direitos que ultrapassavam a órbita do indivíduo. Essa ideia, à época, era reafirmada pela Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65), que previa a coisa julgada com efeitos erga omnes, de modo a deixar claro que, apesar de inexistir, uma concepção clara acerca dos direitos coletivos lato sensu, tinha-se uma prova viva de que já se pensava num direito que ultrapassava os lindes individuais. Dessarte, não foi por acaso que a palavra ‘individual’, relativa ao mandado de segurança, foi retirada do texto constitucional, e, ainda assim, deixou-se uma brecha que permitiu a tutela dos referidos direitos metaindividuais” (Fiorillo, 2022b, p. 856).

Quanto aos dispositivos supracitados, importa iniciar sua análise pelo mandado de segurança, individual ou coletivo, devidamente regulamentado pela Lei nº 12.016/2009, que tem por escopo a proteção de direito líquido e certo, merecendo explicação a referida expressão:

Como se vê, ainda que haja uma ou outra pequena variação, para todos os autores citados o conceito de direito líquido e certo está ligado a uma certa 'incontestabilidade' dos fatos seu específico sentido jurídico-processual, aos narrados pelo impetrante, dos quais resultaria seu direito subjetivo, fatos esses que seriam demonstrados em juízo com documentos pré-constituídos. Na jurisprudência o conceito de direito líquido e certo não se afasta dessa ideia. Basta dizer que, no Supremo Tribunal Federal, há precedente no qual se lê que 'a noção de direito líquido e certo, para efeito de impetração de mandado de segurança, ajusta-se, em seu específico sentido jurídico, ao conceito de situação que deriva de fato incontestável, vale dizer, de fato passível de comprovação documental imediata e inequívoca'. E, já sob a égide da Lei no 12.016/2009, o Pretório Excelso reproduziu esta definição em pronunciamento no qual se lê que "a noção de direito líquido e certo ajusta-se, em conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída" (Câmara, 2014, p. 92).

Em regra, segundo leciona o professor Alexandre Freitas Câmara (2014, p. 18), quanto à natureza jurídica do mandado de segurança entre os constitucionalistas, "há quem afirme que o mandado de segurança seria uma 'ação constitucional'. Há, também, quem afirme ser o mandado de segurança um 'instrumento de defesa de direitos fundamentais'".

Quando se refere novamente à natureza jurídica desse instrumento, agora sob a ótica dos processualistas, o autor afirma que "há quem diga que 'o mandado de segurança é uma ação judiciária, que se distingue das demais pela índole do direito que se visa a tutelar'. Há, também, quem simplesmente o inclua entre as 'ações de cognição'" (Câmara, 2014, p. 18).

Prossegue o referido autor, ressaltando que, para a doutrina mais moderna, "houve quem sustentasse que 'o mandado de segurança é uma ação civil que constitui uma garantia constitucional individual e coletiva para a tutela dos direitos fundamentais relativos às liberdades públicas albergadas pelo art. 5º da CF/88'" (Câmara, 2014, p. 19).

Por fim, conclui:

Vê-se, pois, que de um modo geral (e com raras exceções) a determinação da natureza jurídica do mandado de segurança é feita pelos juristas a partir do ramo do Direito a que cada um deles se tenha dedicado. Esta não me parece, porém, a solução mais adequada. O mandado de segurança, como percebeu Guilherme Peña de Moraes em trecho anteriormente citado, tem natureza dúplice, e deve ser estudado sob dois diferentes pontos de vista: o constitucional e o processual (Câmara, 2014, p. 19).

No caso, parece-me que o mandado de segurança tem especial cabimento nas situações que envolvem a informação e sua censura, quando o objeto é a tutela de determinada informação pública, emitida por órgãos públicos, e cuja existência ou sonegação possa ser plenamente comprovada por meio de prova pré-constituída, com o objetivo de expô-la ou suprimi-la, por quem tenha interesse, ainda que não seja efetivamente o seu titular.

Exemplificando: a empresa que requer a exclusão de cláusula constante de edital público, ou mesmo que busque o acréscimo de disposição legal em determinado ato administrativo que tenha sido omissivo, quando obrigado a fazê-lo. Em outro exemplo, esse remédio já foi utilizado para excluir bens da base de dados judicial dos indisponíveis, quando lá se encontravam de forma inequivocamente ilegal.

Todavia, provavelmente mais importante para tais fins seja a utilização do mandado de segurança coletivo. Conforme leciona Humberto Theodoro Júnior (2018, p. 370):

Não se trata, porém, de simples remédio para defesa de interesses coletivos. Baseando-se na liquidez e certeza do direito ofendido pelo abuso de autoridade, é preciso que o writ coletivo se volte para a tutela de concretos direitos subjetivos, demonstráveis por prova pré-constituída, ainda que pertençam a grupos ou categorias de pessoas e se apresentem como transindividuais e indivisíveis (Lei nº 12.016, art. 21, parágrafo único). É, assim, uma ‘espécie de mandado de segurança, voltado à tutela de direito transindividual líquido e certo violado ou ameaçado por ato ilegal ou abusivo de autoridade pública ou de quem exerça função pública’.

Não é, contudo, ação que o ente coletivo possa utilizar para demandar na defesa individual de um ou outro membro ou associado. O objeto de mandado de segurança coletivo deve corresponder a direito que pertença a uma coletividade ou categoria representada por partido político, por organização sindical, por entidade de classe ou por associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano (CF, art. 5º, LXX, a e b)², embora não se exija que a tutela envolva sempre a totalidade da categoria ou do grupo (Lei nº 12.016, art. 21, caput).

É importante destacar o entendimento de que o mandado de segurança coletivo não pode ser utilizado para a defesa de interesses difusos. Contudo, informa o professor Humberto Theodoro Júnior (2018, p. 371), com propriedade, que:

[...] há forte corrente doutrinária e jurisprudencial defendendo que a Lei nº 12.016 não teve força de reduzir a dimensão constitucional do mandado coletivo, de sorte que sua aplicação à tutela dos direitos difusos seria irrecusável, desde que demonstrada sua liquidez e certeza.

Nesse mesmo sentido, comprovando a possibilidade de utilização do mandado de segurança coletivo para a defesa dos direitos individuais homogêneos e até mesmo dos direitos coletivos *lato sensu*, a posição do professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 858) apresenta argumentos suficientes para sepultar a controvérsia:

De fato, o termo ‘coletivo’ do mandado de segurança diz respeito à regra de legitimidade ativa⁶⁶, todavia, não identifica o bem objeto da tutela. Isso significa dizer que o mandado de segurança coletivo não se presta somente à tutela de direitos do mesmo nome.

Aludido entendimento não prospera, na medida em que o termo ‘coletivo’, utilizado no inciso LXX do art. 5º da Constituição Federal, diz respeito às regras processuais de legitimidade, enquanto as regras materiais encontram-se no inciso pertinente ao mandado de segurança tradicional, que não distingue a espécie de direito tutelado, fazendo menção tão só a ‘direito líquido e certo’. Disso se conclui que o direito que ambos podem tutelar é o mesmo, de modo que será possível que um mandado de segurança coletivo tutele direito individual, assim como um mandado de segurança individual poderá ser impetrado para proteger um direito coletivo *lato sensu*. Apenas frise-se que a distinção residirá na legitimação da ação.

Vale concluir que o posicionamento do professor Fiorillo é o que vem sendo adotado pelas cortes superiores⁶⁷.

66 Súmula nº 629/STF. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

Súmula nº 630/STF. A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria.

67 “O STF, como já se informou, vinha admitindo, antes da Lei nº 12.016, que os direitos difusos poderiam ser defendidos pelos partidos políticos, por meio do mandado de segurança coletivo, desde que envolvessem objeto compatível com os fins institucionais das agremiações político-partidárias, e fossem atendidos os requisitos processuais da tutela mandamental, ligados à exigência de prova pré-constituída da liquidez e certeza do direito a tutelar.

O STJ – já depois da Lei nº 12.016/2009, e a pretexto de reconhecer legitimidade ao Ministério Público para defender os direitos transindividuais por meio de qualquer ação coletiva – tem reconhecido a ampla compatibilidade da proteção aos direitos difusos com todas as ações constitucionais previstas como garantias fundamentais, de caráter coletivo, inclusive, portanto, o mandado de segurança coletivo (CF, art. 5º, LXX). Eis um exemplo desse posicionamento do STJ:

A legitimidade ativa para impetrar o mandado de segurança coletivo encontra-se no próprio texto constitucional, especificamente no inciso LXX do art. 5º, ao afirmar que o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional⁶⁸; e b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

‘1. O Ministério Público está legitimado a defender os interesses transindividuais, quais sejam os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos. 2. A Carta de 1988, ao evidenciar a importância da cidadania no controle dos atos da Administração, com a eleição dos valores imateriais do art. 37, da CF/1988 como tuteláveis judicialmente, coadjuvados por uma série de instrumentos processuais de defesa dos interesses transindividuais, criou um microssistema de tutela de interesses difusos referentes à probidade da administração pública, nele encartando-se a Ação Cautelar Inominada, a Ação Popular, a Ação Civil Pública e o Mandado de Segurança Coletivo, como instrumentos concorrentes na defesa desses direitos eclipsados por cláusulas pétreas. 3. Deveras, é mister concluir que a nova ordem constitucional erigiu um autêntico ‘concurso de ações’ entre os instrumentos de tutela dos interesses transindividuais e, a fortiori, legitimou o Ministério Público para o manejo dos mesmos. 4. Sob esse enfoque, a Carta Federal outorgou ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa dos interesses individuais indisponíveis, podendo, para tanto, exercer outras atribuições previstas em lei, desde que compatível com sua finalidade institucional (CF/1988, arts. 127 e 129)’.

Em outro aresto, a mesma Corte reafirmou – desta vez em face de direitos individuais homogêneos de repercussão social – a tese do “concurso de ações” instituído pela ordem constitucional entre todos os instrumentos de tutela dos interesses transindividuais (ação civil pública, ação popular, mandado de segurança coletiva, ação de improbidade administrativa etc.), para decidir que o aludido concurso de ações legitimou o Ministério Público para o manejo de todos os remédios processuais que o compõem. *In verbis*:

‘4. O novel art. 129, III, da Constituição Federal habilitou o Ministério Público à promoção de qualquer espécie de ação na defesa de direitos difusos e coletivos não se limitando à ação de reparação de danos. 5. Hodiernamente, após a constatação da importância e dos inconvenientes da legitimação isolada do cidadão, não há mais lugar para o veto da legitimatio ad causam do MP para a Ação Popular, a Ação Civil Pública ou o Mandado de Segurança coletivo. 6. Em consequência, legitima-se o Parquet a toda e qualquer demanda que vise à defesa dos interesses difusos e coletivos, sob o ângulo material ou imaterial. 7. Deveras, o Ministério Público está legitimado a defender os interesses transindividuais, quais sejam os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos. 8. Nas ações que versam interesses individuais homogêneos, esses participam da ideologia das ações difusas, como sói ser a ação civil pública. A despersonalização desses interesses está na medida em que o Ministério Público não veicula pretensão pertencente a quem quer que seja individualmente, mas pretensão de natureza genérica, que, por via de prejudicialidade, resta por influir nas esferas individuais. 9. A assertiva decorre do fato de que a ação não se dirige a interesses individuais, mas a coisa julgada in utilibus pode ser aproveitada pelo titular do direito individual homogêneo se não tiver promovido ação própria. 10. A ação civil pública, na sua essência, versa interesses individuais homogêneos e não pode ser caracterizada como uma ação gravitante em torno de direitos disponíveis. O simples fato de o interesse ser supraindividual, por si só já o torna indisponível, o que basta para legitimar o Ministério Público para a propositura dessas ações’.

A prevalecer a tese prestigiada pelo STJ e pelo STF, restará reconhecido que a Lei nº 12.016/2009, ao ter apontado os direitos coletivos e os individuais homogêneos como os que podem ser defendidos por meio do mandado de segurança coletivo, bem como ao enumerar os legitimados ativos da referida ação constitucional, não teria enunciado rol taxativo, mas apenas exemplificativo, podendo outros direitos e outros legitimados ser identificados dentro do sistema tutelar coletivo idealizado pela Constituição e pelas leis que o instrumentalizam. A tese encontra respaldo na hermenêutica constitucional, que tem como um dos seus princípios básicos o da máxima eficiência, segundo o qual há de se valer o aplicador da Constituição da interpretação que amplie, e não que restrinja, as respectivas normas, principalmente no âmbito dos direitos fundamentais (Theodoro Jr., 2018, p. 371).

Não se pode esquecer que regras constitucionais comportam interpretação conforme a Constituição, sendo possível a sua ampliação para atingir o escopo almejado pela norma, não sendo admissível, por óbvio, a sua restrição por normas infraconstitucionais. É nesse sentido que se afirma: “objetivando-se a tutela de direito coletivo *lato sensu*, terá o Ministério Público legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo” (Fiorillo, 2022b, p. 860), fundamentando-se tal possibilidade no fato de que “a ampliação do rol para além dos limites do Ministério Público vem fundamentada na interpretação do inciso III e § 1º do art. 129 da Constituição Federal de 1988” (Fiorillo, 2022, p. 860).

Concluindo — e talvez sendo esta uma das mais relevantes conclusões quanto ao mandado de segurança coletivo na defesa do meio ambiente, em especial da informação —, já sedimentada a possibilidade de tal instrumento servir à tutela de direitos difusos, é igualmente importante destacar que, após reconhecida a legitimidade do Ministério Público, conclui-se que todos os legitimados do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor podem impetrar o mandado de segurança coletivo.

Isso porque o *writ* coletivo é uma espécie de ação civil pública e, nos termos do art. 129, III, § 1º, da Constituição Federal, a legitimação do Ministério Público não impede a de terceiros. Ademais, em razão da não taxatividade do art. 5º, inciso LXX, da CF, a legitimidade pode ser ampliada, especialmente no tocante à tutela de direitos fundamentais prevista no art. 82 do Código de Defesa do Consumidor. Assim, “temos que a tutela de direitos coletivos *lato sensu* por via desse instrumento será possível pelos legitimados elencados no citado art. 82” (Fiorillo, 2022b, p. 861).

No tocante ao *habeas data*, o art. 7º, inciso I, da Lei nº 9.507/1997 apresenta a regulamentação do art. 5º, inciso LXXII, da Constituição Federal, mais precisamente

68 “Naturalmente, a legitimação dos partidos políticos não está limitada à defesa de seus integrantes, e isso por três razões: (a) seria inútil a previsão, considerando-se a estrutura administrativa de associação do partido político, bastando a aplicação da segunda parte do dispositivo ora comentado para atribuir tal legitimação aos partidos políticos; (b) a própria lei prevê que, além da defesa do interesse de seus integrantes, também poderá ser impetrado mandado de segurança coletivo na defesa de interesses referentes à finalidade partidária; (c) não cabe ao texto infraconstitucional limitar a abrangência de dispositivo constitucional. O desafio, portanto, é descobrir o que significa ‘finalidade partidária’ à luz do art. 5º, LXX, da CF” (Neves, 2013).

da alínea “a”, que garante o direito de obter informações que se encontrem em registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, desde que digam respeito à pessoa do impetrante.^{69,70}

O mesmo instrumento pode ser utilizado para requerer a retificação dos referidos dados, tratando-se, porém, de hipótese residual em que o processo é público, pois essa via só será utilizada se o impetrante não optar por fazer tal pedido em processo sigiloso, judicial ou administrativo (alínea “b”).

Deve-se ressaltar, como leciona o professor Daniel Amorim Assumpção Neves (2013), a impossibilidade de cumulação dos dois pedidos supracitados:

Na hipótese de pedido com fundamento na hipótese de cabimento ora analisada, é importante observar que só pode pedir a retificação de dados o sujeito que tem conhecimento de quais sejam esses dados, o que significa que não caberá cumulação de pedidos, num mesmo habeas data, do pedido de prestação de informações e correções de dados.

Conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça, só tem direito a retificar dados o sujeito que aponta determinada incorreção nos mesmos, e, para isso, por questão de evidente lógica, deverá ter conhecimento de quais sejam tais dados. Esse entendimento, entretanto, é duramente criticado por considerável parcela doutrinária, que considera mais adequado à luz do princípio da economia processual a elaboração de pedidos em cumulação sucessiva num mesmo habeas data, ao invés de dois habeas data sucessivos.

Atual e relevante tema relacionado à informação e ao *habeas data* é apontado pelo professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 877), no que diz respeito ao

69 “O cabimento do habeas data nesse caso está condicionado à natureza das informações que se pretendem obter, sendo incabível o pedido por meio dessa ação constitucional se as informações que se pretendem obter são de interesse público, prestando-se a fiscalização de prática adotada por órgão público” (Neves, 2013).

70 “Essa espécie de legitimidade é ordinária, por meio da qual a parte defende em juízo em nome próprio o seu próprio interesse. O caráter pessoal das informações acessadas e/ou corrigidas, inclusive, leva ao único debate doutrinária a respeito da legitimação ativa no habeas data: são legitimados os herdeiros e sucessores do titular do interesse? Naturalmente, nesse caso, estar-se-á diante de legitimação ordinária superveniente, o que mantém longe da legitimidade ativa no habeas data a legitimação extraordinária, mas a pergunta remanesce: admite-se essa transferência da legitimidade ativa? Enquanto parcela doutrinária defende a impossibilidade da transmissão de legitimidade aos herdeiros e sucessores, forte na ideia de intransmissibilidade do direito à informação/retificação protegido pelo habeas data⁹⁰⁰, há doutrinadores que defendem a legitimidade superveniente do cônjuge ou herdeiros, quando o habeas data versar sobre informações que importem em direitos mortis causa. O Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de adotar essa segunda corrente doutrinária, atribuindo legitimidade ativa a viúva de militar no acesso às informações funcionais do de cujus” (Neves, 2013).

patrimônio genético, ao afirmar que “os genes encapsulam informações e permitem procedimentos para que estas sejam lidas a partir deles e inscritas neles”.

Assim fazendo parte da estrutura do que a ciência denomina patrimônio genético, a informação genética mereceu tutela explícita por parte do que determina o art. 225, § 1º, II, de nossa Constituição Federal, que estabelece dentre as incumbências determinadas ao Poder Público, visando a assegurar a efetividade do direito ambiental constitucional, preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético.

Destarte, seja na condição de bem cultural, seja na condição de bem ambiental explicitamente configurada no plano diretamente estabelecido pelo art. 225 da Lei Maior, a informação genética tem natureza jurídica constitucional de bem ambiental aplicando-se no plano material e evidentemente no plano instrumental todos os princípios e regras do direito ambiental constitucional no que se refere aos direitos e deveres inerentes à tutela jurídica do tema (Fiorillo, 2022b, p. 878).

Nesse sentido, ao concluir seu raciocínio e comprovar a adequação do *habeas data* na defesa do patrimônio genético, expõe o referido professor:

Referido instrumento processual, com rito processual disciplinado no plano infraconstitucional em face da Lei n. 9.507/97 (regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*), deve ser aplicado em harmonia com o que determina, também no plano infraconstitucional, a Lei n. 12.527/2011 (regula o acesso a informações previsto nos arts. 5º, XXXIII, 37, § 3º, II, e 216, § 2º, da CF; altera a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei n. 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n. 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências), regrou em seu art. 4º o seguinte:

- 1) informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato (art. 4º, I);
- 2) informação sigilosa: aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado (art. 4º, III);
- 3) informação pessoal: aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável (art. 4º, IV);
- 4) tratamento da informação: conjunto de ações referentes a produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação (art. 4º, V).

Destarte fica evidente a possibilidade de usar o *habeas data* ambiental, em proveito da tutela jurídica das informações genéticas advindas do patrimônio genético, nas hipóteses constitucionais e infraconstitucionais antes mencionadas exatamente no sentido de resguardar o interesse da dignidade da pessoa humana (Fiorillo, 2022b, p. 883).

No tocante aos atos legislativos emanados pelo Poder Executivo ou às normas infraconstitucionais decorrentes da atividade típica do Poder Legislativo, é evidente que existe um rol constitucional de legitimados para questioná-los. Vejamos:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

[...]

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V o Governador de Estado ou do Distrito Federal;

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Por fim, a Constituição Federal, como já exposto em capítulos anteriores, atribui ao Poder Judiciário a palavra final sempre que a discussão envolve a constitucionalidade de determinada informação veiculada ou a ser veiculada — seja por particular, por meio de plataformas digitais, nas redes sociais operadas por grandes transnacionais da informação, ou mesmo pelo Poder Público —, inclusive no tocante a atos legislativos atípicos do Executivo ou típicos do Poder Legislativo, ainda que omissivos. Veja-se:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

§ 1.º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei (Brasil, 1988).

Segundo Luís Roberto Barroso (2019, p. 33), ao tratar da Constituição, esta “regula o modo de produção das leis e demais atos normativos e impõe balizamentos a seu conteúdo”, concluindo que a “contrariedade a esses mandamentos deflagra os mecanismos de controle de constitucionalidade”. Afirmar, ainda, que “no caso da lei inconstitucional, aplica-se a sanção mais grave, que é a de nulidade”, ou seja, “o ato inconstitucional é ato nulo de pleno direito” (Barroso, 2019, p. 37).

De outra sorte, da mesma forma que existe remédio constitucional para censurar informações ilegais ou inconstitucionais, também é possível, em sentido oposto, exigir do Estado que informe ao cidadão algo necessário ao exercício de seus direitos e liberdades constitucionais. Em especial, quanto ao exercício das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, tal garantia pode ser viabilizada por meio do mandado de injunção (art. 5º, LXXI, da CF).⁷¹

Fica evidente que referido remédio constitucional poderá ser utilizado sempre que essencial à regulamentação de direitos fundamentais inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, sendo plenamente possível que, em determinado momento, seja manejado para disciplinar a atuação, por exemplo, das redes sociais — na medida em que sua regulamentação se mostrar necessária para garantir um desses direitos —, em caso de omissão do legislador. Tal decisão, contudo, terá caráter transitório, vigorando até que o Poder Legislativo venha a suprir a lacuna normativa.

⁷¹ “Como se pode notar da previsão constitucional, são dois os elementos essenciais para a aplicação da ação constitucional ora analisada: (a) omissão legislativa, e (b) natureza do direito sacrificado em razão de tal omissão. No tocante ao primeiro elemento, é imprescindível que a omissão legislativa efetivamente acarrete o sacrifício dos direitos tutelados pelo mandado de injunção, porque, sendo esses direitos tutelados mesmo diante de tal omissão, será incabível essa ação constitucional. Em razão disso, tratando-se de norma constitucional autoaplicável, a eventual omissão legislativa em sua regulamentação não será o suficiente para admitir-se o mandado de injunção. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a omissão que legitima o mandado de injunção é tanto a omissão absoluta, representada pela ausência de norma regulamentadora, como também a omissão parcial, na qual se considera a atividade legislativa imperfeita ou insatisfatória. Indispensável, entretanto, que haja uma superação excessiva de prazo razoável para legislar, a ponto de configurar o retardamento como abuso do direito legal de não legislar. Quanto ao segundo elemento indicado, não se justifica a proteção por meio do mandado de segurança de qualquer espécie de direito que venha a ser sacrificado em razão da omissão legislativa. Nos termos do texto da lei, a ação constitucional se presta a tornar efetiva somente a proteção dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Dos elementos identificadores do cabimento do mandado de injunção, logo se percebe que a ação constitucional só existe em razão da injustificável omissão de nossos legisladores infraconstitucionais em regulamentar os direitos e prerrogativas previstos no art. 5º, LXXI, da CF. Pobre do país, e de seus judiados cidadãos, cujo legislativo se preocupa mais com benesses em proveito próprio do que com a tutela dos que dele necessitam (Neves, 2013).

A utilização do mandado de injunção para tutelar a informação, aqui tratada como elemento do meio ambiente cultural, é devidamente apontada pelo professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2022b, p. 867):

O mandado de injunção é instrumento hábil para tutelar o meio ambiente, no âmbito de sua ampla interpretação, na medida em que o direito ambiental tem como objeto uma vida de qualidade. Em outras palavras, não se tutela somente a vida, acrescenta-se a esta uma exigência: qualidade. Falar em vida com qualidade é buscar tornar efetivos os preceitos dos arts. 5º e 6º da Constituição, e estes são indiscutivelmente objeto do mandado de injunção, porquanto ostentam a natureza de direitos constitucionais.

No tocante à arguição de descumprimento de preceito fundamental⁷², regulamentada pela Lei nº 9.882/1999, o professor Daniel Amorim Assumpção Neves (2013) elogia esta ação constitucional por “veicular tanto tutela preventiva como tutela reparatória, ao prever que a arguição terá por objeto evitar ou reparar lesão a um preceito fundamental”. Destaca, ainda, o fato de a arguição possuir amplitude significativamente maior do que as ações de controle concentrado, ao afirmar que “não se discute que as leis e atos normativos que podem ofender ou ameaçar um preceito fundamental sejam federais, estaduais e municipais, bem como anteriores à atual Constituição Federal” (Neves, 2013).

Por fim, comenta sobre o caráter subsidiário da ADPF⁷³:

72 “Como se pode notar do texto legal, a única regra procedimental prevista na Constituição a respeito da ação de descumprimento de preceito fundamental diz respeito à competência originária do Supremo Tribunal Federal, remetendo o texto constitucional à procedimentalização da lei infraconstitucional, que tardou mais seis anos para ser criada. Atualmente a Lei 9.882/1999 regulamenta o procedimento da arguição do descumprimento de preceito fundamental, ainda que diversos dispositivos estejam pendentes de julgamento de constitucionalidade em razão de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 2.231-DF). Considerada uma grata inovação no sistema de controle concentrado de constitucionalidade, a arguição de descumprimento de preceito fundamental segue a tendência de outras formas de controle existentes em países como os Estados Unidos (writ of certiorari), Áustria (Beschwerde), Espanha (recurso de amparo) e Alemanha (Verfassungsbeschwerde), de limitar o controle a determinadas normas da Constituição Federal. Importante característica do instituto constitucional ora analisado é justamente não ser forma de tutela de toda e qualquer norma constitucional, mas somente dos chamados “preceitos fundamentais” (Neves, 2013).

73 “O Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente inadmitindo arguições de descumprimento de preceito fundamental nos termos do art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999, mas com interpretação que não conduza a arguição de descumprimento a uma admissibilidade muito restritiva. O tribunal vem entendendo que a mera existência de outros meios processuais de impugnação do ato não exclui automaticamente o cabimento da arguição ora analisada, considerando-se que não basta existir o instrumento, devendo o mesmo ser plenamente eficaz para a efetiva proteção do preceito fundamental (ADPF 17). Adotando posição doutrinária intermediária²⁵⁸, já há julgados do Supremo Tribunal Federal que exigem que o instrumento processual apto a resolver a questão jurídica deve ter

Segundo o art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999, não será admitida a arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade. A previsão consagra a subsidiariedade da arguição, de forma que seu cabimento é tratado em termos residuais, só sendo admitida quando não houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade ou impedi-la (Neves, 2013).

Portanto, não faltam instrumentos e legitimados constitucionalmente autorizados a buscar a regulação das redes sociais, com aplicação direta dos preceitos constitucionais, em especial daqueles que regulam a atividade econômica, a dignidade da pessoa humana, a solidariedade, o meio ambiente cultural e digital, a liberdade de expressão, as hipóteses de censura e a responsabilidade por danos.

a mesma efetividade, imediatividade e amplitude que a arguição de descumprimento de preceito fundamental. Por esse entendimento, somente quando for cabível a ação declaratória de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade será inadmissível a arguição ora analisada, considerando-se que o recurso extraordinário, ao menos por hora, não tem a amplitude dessas ações de controle concentrado de constitucionalidade (ADPF 79)" (Neves, 2013).

CONCLUSÃO

A conclusão que se alcança é a de que a Constituição Federal é suficiente para regular a atuação das transnacionais da informação, não havendo necessidade de complementação ou regulamentação infraconstitucional.

A Constituição Federal prevê expressamente a necessária proteção do meio ambiente, adotando uma visão antropocêntrica, que destaca o respeito à dignidade da pessoa humana e a busca por uma sadia qualidade de vida como regras irrenunciáveis da questão ambiental, devendo estas nortear toda e qualquer atividade, inclusive as empresariais.

Mesmo diante dos princípios da atividade econômica constitucionalmente previstos, e considerando que o lucro é a finalidade de toda empresa, a Constituição deixa claro que a atividade econômica e a sua busca pelo lucro encontram limites nela estabelecidos — o que se aplica igualmente às chamadas Big Techs, independentemente de seu poder econômico.

Importante conclusão é a de que a informação constitui bem ambiental de uso comum do povo, dotado de valor econômico e afeto ao meio ambiente digital, merecendo proteção constitucional enquanto norma de direito difuso vinculada ao patrimônio cultural, uma vez que diz respeito às formas de expressão e aos modos de criar, fazer e viver na contemporaneidade, no contexto da chamada sociedade da informação.

Dessa forma, por se tratar de bem de uso comum, é constitucionalmente possível a exploração da informação como *commodity*, o que também está relacionado à livre iniciativa e à valorização do trabalho humano. Contudo, por ser um bem ambiental, as empresas transnacionais que a exploram devem respeito aos princípios explícitos da soberania e da dignidade da pessoa humana, verdadeiros fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro.

Portanto, embora o escopo final da atuação empresarial seja o lucro, a Constituição Federal impõe às empresas o dever de assegurar a todos uma existência digna,

conforme os ditames da justiça social, sempre observando os princípios do art. 170, especialmente a defesa do meio ambiente (inciso VI), com a proteção estabelecida no art. 225 da CF, em que se destacam o desenvolvimento sustentável e o tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental.

Assim, é certo que a Constituição Federal já regulamenta a atividade empresarial, inclusive das transnacionais da informação, sendo obrigatória a observância e o cumprimento de suas normas, não apenas pelas empresas, mas também, e principalmente, pelos legisladores, intérpretes da lei e todos os indivíduos, cidadãos ou não, desde que estejam em território nacional.

Nesse panorama, como determina a própria norma constitucional, a liberdade de expressão — que compreende a liberdade de informar e de ser informado (art. 5º, IV e IV da CF/88) — é regra que jamais deve ser desconsiderada para fins de controle interno exercido pela própria plataforma digital, não só após, mas também antes da veiculação do conteúdo. Havendo constatação de contrariedade com a Constituição Federal ou com normas de Direito do Consumidor, a plataforma poderá se opor à veiculação do conteúdo, dispondo, para isso, de tecnologia suficiente, como algoritmos e inteligência artificial.

No entanto, com ou sem justificativa, é inconstitucional qualquer tentativa de restringir a responsabilidade solidária e objetiva das Big Techs pelas publicações que hospedam (Art. 5º, V da CF/88). Caso causem danos a terceiros, sejam estes indivíduos ou a coletividade, deverão responder de forma solidária e objetiva, conforme determinação expressa das normas constitucionais, tanto pelo princípio da solidariedade (art. 3º, I, da Constituição Federal), quanto pelo dever do Estado de proteger o consumidor e da empresa de respeitá-lo, nos termos dos arts. 5º, XXXII, e 170, V, bem como pela violação ao meio ambiente cultural, incidindo, nesse caso, a previsão do art. 225, § 3º.

Na mesma linha, o Poder Judiciário é o único órgão legitimado e obrigado (artigo 5º, XXXV da CF/88) a exercer o controle externo, seja prévio ou repressivo da informação, devendo atuar com censor estritamente nas hipóteses de violação à honra, intimidade, imagem e vida privada, como disposto no artigo 5º, inciso X da

Constituição Federal de 1988. A atuação preventiva do Poder Judiciário seria sempre direcionada decorrente de risco em concreto e verossímil, mas nunca suspendendo páginas, contas ou redes sociais legitimamente constituídas e em funcionamento, com devida identificação dos seus usuários (Art. 5º, IX da CF/88).

Nesses casos, é garantida a indenização por danos morais, individuais ou coletivos, podendo, inclusive, impor valores expressivos, com a finalidade de regular o lucro e obrigar o respeito à soberania nacional, cumprindo o escopo punitivo de inibir a repetição de determinadas condutas pelas Big Techs (art. 5º, V da CF/88)

No tocante às chamadas *fake news*, fato é que sequer seria necessária ordem judicial para excluir contas falsas ou anônimas (art. 5º, IV da CF) — sendo isso uma obrigação das próprias plataformas, que não deveriam permitir o seu funcionamento. Se, ainda assim, o permitirem, deverão responder civilmente de forma solidária e objetiva.

Por outro lado, quando identificável o usuário que publicou determinada informação, não seria constitucional nem possível a exclusão do conteúdo, salvo se restar comprovada violação aos preceitos constitucionais relativos à honra, imagem, intimidade ou vida privada (Art. 5º, X, da CF/88).

Não se configurando tais violações, não haverá fundamento constitucional que autorize a censura do conteúdo, devendo-se recorrer a alternativas constitucionalmente admissíveis para o enfrentamento da desinformação, onde pode-se listar: a) a promoção da educação digital em todos os níveis de ensino, além de publicidades nas próprias redes sociais (Art. 225, §1º, VI da CF/88); b) na efetivação do direito de resposta, de forma célere e eficaz, impondo tal obrigação às Big Techs, nos termos do art. 5º, V, da Constituição Federal; c) na proibição de métodos e mecanismos utilizados por essas empresas para veicular informações direcionadas ou impulsionadas sem finalidade comercial, sejam elas gratuitas por interesse do usuário ou remuneradas e, d) efetiva utilização da modalidade de inelegibilidade e perda de mandato por abuso no uso de informação inverídica parece encontrar respaldo no art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990 (Art. 14, §9º).

Por fim, a Constituição Federal já prevê uma série de instrumentos processuais aptos a serem manejados por legitimados individuais ou coletivos para a solução de controvérsias envolvendo a violação de direitos e garantias fundamentais, especialmente no que diz respeito à proteção da dignidade da pessoa humana, diante do risco de dano ou do dano efetivo decorrente do uso indevido da informação e das plataformas operadas pelas *Big Techs*. Isso inclui a ampla atuação do Ministério Público por meio das ações coletivas (art. 129, III, da CF/88), a iniciativa do cidadão, por intermédio da ação popular (art. 5º, LXXIII, da CF/88) ou mesmo a intervenção direta do Supremo Tribunal Federal através da ADPF.

Ademais, a Constituição Federal, além de prever a defesa do cidadão, também consagra, como garantia fundamental, a defesa do consumidor, permitindo que normas infraconstitucionais cumpram esse papel protecionista — como a previsão de atuação de inúmeros legitimados (art. 82 do CDC) —, com a utilização de todas as espécies de ações (art. 82 do CDC) aptas a defender o interesse dos consumidores contra conteúdos danosos decorrentes das plataformas sociais pertencentes às *Big Techs*, nos termos do art. 5º, XXXII, da CF/88, seja no aspecto principal (*standard*) ou mesmo no indireto (*bystander*).

Dessa forma, ao delimitar expressamente os limites da liberdade de expressão e as consequências decorrentes de seu rompimento, balizando o lucro das *Big Techs* e elevando a informação ao patamar de bem ambiental, bem como ao garantir a atuação do Poder Judiciário — de forma preventiva ou repressiva (art. 5º, XXXV, da CF/88) —, por meio de inúmeros instrumentos processuais e remédios constitucionais destinados à solução de questões relacionadas à informação, abrangendo os direitos individuais e coletivos e o rol de legitimados, a Constituição Federal de 1988 revela-se como norma suficiente e atemporal na regulação das empresas transnacionais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cândida. Mídias sociais: apontamentos semióticos e sistêmicos. *In*: CONGRESSO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS DA COMUNICAÇÃO, 35., 2013, Manaus. **Anais** [...]. Manaus: InterCom, 2013. p. 1–15. Disponível em: <http://www.intercom.org.br/papers/nacionais/2013/resumos/r8-1298-1.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2019. *E-book*.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Direito constitucional ambiental brasileiro. *In*: CANOTILHO, José Joaquim G.; LEITE, José Rubens M. (orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2015. *E-book*.

BRAGA NETTO, Felipe; CHAVES DE FARIAS, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. **Lei n. 4.717**, de 29 de junho de 1965. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 6.938**, de 31 de agosto de 1981. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 7.347**, de 24 de julho de 1985. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 9.504**, de 30 de setembro de 1997. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.540. Relator: Min. Celso de Mello, 1 set. 2005. **Diário da Justiça**, 3 fev. 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos Declaratórios no Recurso Especial n. 845.001/MG. Relatora: Min. Eliana Calmon, 8 set. 2009. **Diário da Justiça**, 24 set. 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130. Relator: Min. Carlos Britto, 30 abr. 2009. **Diário da Justiça**, 6 nov. 2009b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.307.032. Relator: Min. Raul Araújo, 18 jun. 2013. **Diário da Justiça Eletrônico**, 1 ago. 2013.

BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.815. Relatora: Min. Cármen Lúcia, 10 jun. 2015. **Diário da Justiça Eletrônico**, 1 fev. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.535.888/MG. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 16 maio 2017. **Diário da Justiça Eletrônico**, 26 maio 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.517.973. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 16 nov. 2017. **Diário da Justiça Eletrônico**, 1 fev. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 607.109. Relator: Min. Gilmar Mendes, 8 jun. 2021. **Diário da Justiça Eletrônico**, 13 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno nos Embargos Declaratórios no Agravo em Recurso Especial n. 1.615.346/SE. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 9 ago. 2022. **Diário da Justiça Eletrônico**, 19 ago. 2022a.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. Recurso Ordinário Trabalhista n. 0000342-81.2017.5.10.0011. Relator: Dorival Borges de Souza Neto, 15 jul. 2022b. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/acp-342-2017-santander-sentenca.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. Recurso Ordinário Trabalhista n. 0000253-87.2014.5.10.0003. Relator: Dorival Borges de Souza Neto, 15 jul. 2022c. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/acp-253-2014-santander-sentenca.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.457. Relatora: Min. Rosa Weber, 13 dez. 2022. **Diário da Justiça Eletrônico**, 17 mar. 2023a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.050. Relator: Min. Gilmar Mendes, 16-23 jun. 2023. **Diário da Justiça Eletrônico**, 18 ago. 2023b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.513.428**. Relator: Min. Flávio Dino, 31 out. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15371709214&ext=.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4451. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 21 jun. 2019. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em: www.stf.jus.br Acesso em: 3 set. 2025.

CAMPOS, Ricardo, Direito Digital - **Lei alemã ou movimento global? O debate sobre regulação de redes contextualizado**. Revista Consultor Jurídico, 24 de novembro de 2020, 8h03. Disponível em www.conjur.com.br. Acesso em: 03 set. 2025.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

CONAR. **Institucional**. Disponível em www.conar.org.br. Acessado em: 3 set. 2025.

CUNHA, Sérgio Sérulo da. **Princípios constitucionais**. São Paulo: Saraiva, 2012. *E-book*.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. Indaiatuba: Foco, 2021.

DIDIER, Ricardo (coord.). **Código Civil para Concursos**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

EIFERT, Martin. CAMPOS, Ricardo. NERY Jr. Nelson. **Fake News e Regulação**. Revista dos Tribunais, 2019, 1ª Edição. Capítulo 6. A Lei Alemã para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais (Netzdg) E a Regulação da Plataforma. Disponível em www.jusbrasil.com.br. Acesso em: 03 set. 2025.

EICHENBERG, Fernando. especial para O Globo: **Lei da França para combater discurso de ódio na internet entra em vigor esvaziada**. Publicado em 30/06/2020 - 14:00 / Atualizado em 30/06/2020 – 22:19. Disponível em www.oglobo.globo.com. Acessado em: 03 set. 2025.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Constituição dos Estados Unidos da América**. [S.l.]: National Constitution Center, 2024. Disponível em: <https://constitutioncenter.org/media/files/Port-Constitution%208-19.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Casa Branca**, disponível em: <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/01/restoring-freedom-of-speech-and-ending-federal-censorship/> 21/01/2025, 11:04. Acessado em 3 set. 2025.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Princípios constitucionais do direito da sociedade da informação**: a tutela jurídica do meio ambiente digital. São Paulo: Saraiva, 2014.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **O marco civil da internet e o meio ambiente digital na sociedade da informação**: comentários à Lei n. 12.965/2014. São Paulo: Saraiva, 2015.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **As empresas transnacionais e sua regulação constitucional em face dos princípios gerais da atividade econômica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022a.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 22. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022b.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Responsabilidade ambiental das empresas transnacionais em face das atividades potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente no âmbito do meio ambiente digital. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, a. 10, n. 2, p. 271-300, 2024. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2024/2/2024_02_0271_0300.pdf. Acesso em: 1 jun. 2025.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. [S.l.]: Universidade Federal de Santa Maria, 2018. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

GUITARRARA, Paloma. O que são big techs?. **Brasil Escola**, [s.l.], 2025. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/o-que-e/geografia/o-que-sao-big-techs.htm>. Acesso em: 27 maio 2025.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de emprego. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, [s.l.], n. 17, p. 33-45, jan.-jun. 2011. Disponível em: <https://esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/view/%20238>. Acesso em: 1 jun. 2025.

LIMA, João Alberto de Oliveira; PASSOS, Edilenice; NICOLA, João Rafael. **A gênese do texto da Constituição de 1988**. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2013.

LIMA, Grácia Lopes. Educação midiática em tempos de desinformação. **Revista E**, [s.l.], 1 out. 2022. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/editorial/informacao-e-desinformacao-caminhos-para-o-combate-ao-fenomeno-das-fake-news/>. Acesso em: 1 jun. 2025.

LUISI, Luis. **Os princípios constitucionais penais**. 2. ed. aumentada. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

MACÊDO, Fabrício Meira. **A responsabilidade criminal das empresas transnacionais provedoras de redes sociais como garantia de preservação da ordem constitucional e do estado democrático**. 2025. 230 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2025.

MACHADO, Daniela. Quem nos salvará das fake news?. **Revista E**, [s.l.], 1 out. 2022. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/editorial/informacao-e->

[desinformacao-caminhos-para-o-combate-ao-fenomeno-das-fake-news/](#). Acesso em: 1 jun. 2025.

MAIA, Luiz Fernando. Decisão do TSE sobre Jovem Pan deve ser analisada com base na Constituição. **Conjur**, [s.l.], 28 out. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-out-28/luiz-fernando-maia-fake-news-constituicao/>. Acesso em: 1 jun. 2025.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. Serviços simbióticos ou inteligentes e proteção do consumidor no novo mercado digital: homenagem aos 30 anos do Código de Defesa do Consumidor. **Revista do Advogado**, São Paulo, a. XL, n. 147, p. 14-29, set. 2020. Disponível em: <https://brunomiragem.com.br/artigos/012-Servicos-simbioticos-ou-inteligentes-e-protecao-do-consumidor-no-novo-mercado-digital.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2025.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. “Serviços simbióticos” do consumo digital e o PL 3.514/2015 de atualização do CDC: primeiras reflexões. *In*: MARQUES, Claudia Lima; LORENZETTI, Ricardo Luis; CARVALHO, Diógenes Faria de; MIRAGEM, Bruno (orgs.). **Contratos de serviços em tempos digitais**: contribuição para uma nova teoria geral dos serviços e princípios de proteção dos consumidores. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MENDES, Rafael Pereira da Silva. Liberdade de expressão. **Brasil Escola**, [s.l.], 2025. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/liberdade-de-expressao.htm>. Acesso em 27 de maio de 2025.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 14ª edição, Saraiva, 2019.

METAVERSO: tudo sobre o mundo virtual que está chamando a atenção dos investidores. **InfoMoney**, [s.l.], 8 nov. 2022. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/guias/metaverso/>. Acesso em: 1 jun. 2025.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2023. *E-book*.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Ações Constitucionais**. 2. ed. [S.l.]: Grupo GEN, 2013. *E-book*.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código Civil comentado**. 6. ed. São Paulo: RT, 2008.

NÚÑEZ NOVO, Benigno. A sociedade da informação. **JusBrasil**, [s.l.], 14 mar. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-sociedade-da-informacao/1179723178>. Acesso em: 1 jun. 2025.

O'GRADY, Mary Anastasia. Elon Musk fights for free speech in Brazil. **The Wall Street Journal**, [s.l.], Sep. 8, 2024. Disponível em: <https://www.wsj.com/opinion/elon-musk-fights-for-free-speech-in-brazil-social-media-de-moraes-f3bdf454>. Acesso em: 1 jun. 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**: Rio-92. Rio de Janeiro: ONU, 1992. Disponível em: https://www5.pucsp.br/ecopolitica/projetos_fluxos/doc_principais_ecopolitica/Declaracao_rio_1992.pdf. Acesso em: 27 maio 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. [S.l.]: Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, 2010. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 27 maio 2025.

OLIVEIRA JUNIOR, Claudomiro Batista. Afirmação histórica e jurídica da liberdade de expressão. *In*: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2008, Porto Alegre. **Anais** [...] Porto Alegre: Conpedi, 2008. Disponível em: www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivo/anais/brasil/05_395.pdf. Acesso em: 27 maio 2025.

RANIERI, Nina. **Teoria do Estado**: do Estado de Direito ao Estado Democrático de Direito. Barueri: Manole, 2018. *E-book*.

REINALDO FILHO, Demócrito. **A nova lei alemã que obriga provedores de redes sociais a remover conteúdo publicado por usuários: Um modelo para o Brasil?**.. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5316, 20 jan. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63533> Acesso em: 3 set. 2025.

SANÇÕES pela prática de desinformação na propaganda eleitoral. **Tribunal Regional Eleitoral-RS**, [s.l.], 2025. Disponível em: https://www.tre-rs.jus.br/eleicoes/enfrentamento/enfrentamento-a-desinformacao/apresent_ed/sancoes-pela-pratica-de-desinformacao-bloco/8-sancoes-pela-pratica-de-desinformacao-na-propaganda-eleitoral. Acesso em: 1 jun. 2025.

SARLET, Ingo W.; MARINONI, Luiz G.; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

TAVARES, André R. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

THE JUDGE who would rule the internet. **The Economist**, Brasília, Apr. 16, 2025. Disponível em: <https://www.economist.com/the-americas/2025/04/16/the-judge-who-would-rule-the-internet>. Acesso em: 1 jun. 2025.

THEODORO JR., Humberto. **Lei do Mandado de Segurança Comentada**. 2. ed. [S.l.]: Grupo GEN, 2018. *E-book*.

TRAZZI, Paulo Henrique Camargos. **Desenvolvimento sustentável e avaliação de impacto ambiental na Itália e no Brasil**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.