

**A PROTEÇÃO JURÍDICA NA ERA DA PÓS-VERDADE:
UMA ANÁLISE DAS FAKE NEWS À LUZ DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO
MUNDO FÁTICO**

**LEGAL PROTECTION IN THE POST-TRUTH ERA:
AN ANALYSIS OF FAKE NEWS IN THE LIGHT OF CIVIL RESPONSIBILITY IN THE
FACTIC WORLD**

Jamile Antunes Martins

RESUMO

O presente trabalho destacou a responsabilização civil no ordenamento jurídico na era da pós-verdade, em destaque a proliferação da Fake News. Com o objetivo de discutir acerca dos avanços tecnológicos e da aplicação do direito face a era da globalização. O trabalho fez uma análise do conceito de responsabilidade civil, diferenciando-o de obrigação, seus elementos e espécies. No segundo capítulo, se fez um estudo acerca da era da pós verdade e Fake News, elucidando acerca do embasamento histórico dos termos e seus hodiernos conceitos. No último capítulo, o desafio enfrentado foi a demonstração da responsabilização civil no Ordenamento Jurídico Brasileiro em face dos disseminadores de Fake News, disciplinando também sobre a aplicação da Lei 12.965/2014. Encerra-se o estudo com uma análise jurisprudencial de um caso ocorrido em 2014 na cidade Guarujá/SP.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Fake News; Pós-verdade; Internet; globalização.

ABSTRACT

This paper highlighted civil liability in the legal system in the post-truth era, highlighting the proliferation of Fake News. In order to discuss technological advances and the application of law in the face of the globalization era. The work made an analysis of the concept of civil liability, differentiating it from obligation, its elements and species. In the second chapter, a study was made about the era of post-truth and Fake News, elucidating the historical basis of the terms and their modern concepts. In the last chapter, the challenge faced was the demonstration of civil responsibility in the Brazilian Legal System in the face of the disseminators of Fake News, also disciplining the application of Law 12.965 / 2014. The study ends with a jurisprudential analysis of a case that occurred in 2014 in the city of Guarujá / SP.

Key-words: Civil Liability; Fake News; Post truth; Internet; Globalization.

1 INTRODUÇÃO

Na incansável busca do Direito de servir a sociedade de forma que supra suas necessidades, se faz um grande desafio: atualizar-se sempre sobre tudo que envolve as relações humanas e avançar em busca da concretização do direito no mundo fático.

Nessa indagação do Direito em estar presente na sociedade, percebe-se o seu desafio frente a revolução tecnológica e o avanço das informações que se propagam pelo mundo em uma velocidade incontestável, algumas delas, conhecidas como *Fake News*.

A *Fake News* consiste em uma falsa notícia revestida de artifícios que lhe conferem aparência de verdade. Publicada e compartilhada por usuários podem causar graves danos na vida daquele que foi vítima da notícia propagada de forma irresponsável, podendo ocasionar a responsabilidade civil pelo ato ilícito praticado. Já a era da pós-verdade pode ser considerada como a era das ações em que a verdade é camuflada, a real verdade é passada como algo distorcido, manipulado por interesses e emoções e se torna uma nova verdade, mas não tão verdadeira assim. O presente estudo se atentará apenas a responsabilidade civil das *fakes news*.

A proliferação das notícias falsas, se analisada sob o ponto de vista, por exemplo, de um caso de compartilhamento de foto de um suposto criminoso, mas que se demonstra, posteriormente, que não havia embasamentos suficientes e trata-se de uma *fake news*, pode atingir drasticamente a vida de outrem.

Cumprе salientar, que a responsabilidade civil surgiu com o intuito de reparar o dano causado a outrem nas relações sociais, haja vista que o ordenamento jurídico disciplina acerca do dever jurídico de abstenção, pois ninguém poderá causar danos patrimoniais ou extrapatrimoniais a outro, sob pena de responsabilização.

O presente trabalho analisou a responsabilidade civil daquele que dissemina de modo irresponsável as notícias falsas, que podem ferir princípios constitucionais e até mesmo ofender os bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico. E como o Direito deve exercer o seu papel fundamental e punir aquele que comete ato ilícito e causa dano a outrem com a propagação das *Fake News*.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1. NOÇÕES PROPEDÊUTICAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Para que seja de fácil compreensão a Responsabilidade Civil na era da pós-verdade, faz-se necessário estabelecer conceitos básicos deste instituto no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

A responsabilidade civil encontra seu contexto histórico no Direito Romano, mais precisamente na Lei das XII Tábuas, a qual concebia a possibilidade de autocomposição do litígio pela vítima e seu ofensor, evitando assim a intervenção do Estado e a aplicação da pena de Talião, olho por olho e dente por dente.

Tal instituto era aplicado de forma que a vítima recebia uma compensação pelo dano sofrido em pecúnia ao invés do ofensor sofrer o mesmo dano.

Com o passar do tempo, com a evolução do homem e seu desenvolvimento, começou-se a perceber que a forma de solucionar conflitos de interesse aplicando a Lei de Talião, ou seja punindo o agressor da mesma forma que causou o dano, não trazia paz para a sociedade, muito pelo contrário, disseminava cada vez mais o ódio, porque mesmo que o sujeito mais fraco estivesse com toda a razão, ele acabava sendo oprimido, dominado e derrotado pelo mais forte fisicamente.

Carregados pelos traços do Direito Romano e com a evolução da vingança privada, surge a edição da Lex Aquilia, a qual regulava uma pena que fosse proporcional ao dano causado.

Nas lições de Alvino Lima, observa-se que:

Partimos como diz Ihering, do período em que o sentimento de paixão predomina no direito; a reação violenta perde de vista a culpabilidade, para alcançar tão somente a satisfação do dano e infligir um castigo ao autor do ato lesivo. Pena e reparação se confundem; responsabilidade penal e civil não se distingue. A evolução operou-se, conseqüentemente, no sentido de se introduzir o elemento subjetivo da culpa e diferenciar a responsabilidade civil da penal. E muito embora não tivesse conseguido o direito romano libertar-se inteiramente da ideia da pena, ao fixar à responsabilidade aquiliana, a verdade é que a ideia de delito privado, engendrando uma ação penal, viu o domínio de a sua aplicação diminuir, à vista da admissão, cada vez mais crescente, de obrigações delituais, criando uma ação mista ou simplesmente reipersecutória. A função da pena transformou-se, tendo por fim indenizar, como nas ações reipersecutórias, embora o modo de calcular a pena ainda fosse inspirado na função

primitiva da vingança; o caráter penal da ação da lei Aquília, no direito clássico, não passa de uma sobrevivência.¹

Observa-se assim, que até mesmo nas sociedades primitivas, sustinham relações de convivência harmônica como forma de preservação do grupo social.

Logo, com o decorrer do tempo, fora constatado que a vingança privada se torna cada vez mais uma prática de fortalecimento da violência e insatisfação social, por outro lado, a composição dos danos ganha mais espaço e efetivação satisfatória.

O professor Luiz Carlos Vilas Boas Andrade Júnior leciona que:

Com o surgimento de autoridades soberanas, o Estado assume exclusivamente a função de punir, momento a partir do qual a vítima perde definitivamente o direito de “fazer justiça com as próprias mãos” e a composição, que até então, era facultativa passa a ser obrigatória. Contudo, o grande marco na evolução da teoria da responsabilidade civil surge com a Lex Aquilia.²

O ilustre professor ensina de forma cristalina acerca da evolução da sociedade e a ascendência do Estado soberano, responsável pela ratificação de composição dos danos civis, mas esclarece que o marco da responsabilidade civil se dá com a lei que ficou conhecida como lei aquilina, a qual substituía as multas fixas por penas que fossem proporcionais aos danos causados ao ofendido, apresentando uma ideia de culpa para a responsabilidade civil e fortalecendo uma composição dos danos de forma justa e equiparada.

O Direito em seu Código Civil busca proteger o lícito e reprimir o ilícito. Destarte, todos que vivem em sociedade tem um dever de conduta ética da vida civil, evitando prejuízos a outrem, sendo cauteloso e prevenido. Ao mesmo tempo que também detém do direito de reparação de danos.

Isto posto, se tal conduta cautelar não acontece, pode causar então, um dano a outrem, e com isso surge o dever de reparar esse dano, seja ele material, moral, estético, entre outros, surge, portanto, a responsabilidade civil.

Neste sentido, ensina Silvio Venosa:

¹ LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 1 ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 1999, p.26.

² ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas. *Responsabilidade Civil e proteção jurídica da confiança*. 1. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2016, p.25.

O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato, ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar.³

Para os autores Gagliano e Pamplona Filho o conceito jurídico de responsabilidade pressupõe uma atividade danosa de alguém que, atuando, a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, as consequências do seu ato (obrigação de reparar).⁴

Observa-se que a responsabilidade civil tem como fundamento o dever de indenizar alguém (reparar um dano), que foi lesado ou sofreu ato ilícito, sendo ainda um fenômeno social, conforme aponta a doutrina: “Trata-se de uma regra elementar de equilíbrio social, na qual se resume, em verdade, o problema da responsabilidade. Vê-se, portanto, que a responsabilidade é um fenômeno social”.⁵

A responsabilidade é uma espécie de dever sucessivo, cuja origem é o ato ilícito.

Porém, para que se possa obrigar alguém a reparar algum mal causado a outrem, primeiramente a lei precisa informar quais atos são permitidos quais são proibidos, ou seja, o que se pode e o que não pode fazer.

O Código Civil em seu artigo 186 traz a definição de ato ilícito: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).⁶

Diferentemente do quanto exposto anteriormente, no Código de 1916, que explanava: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.”⁷

³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 872.

⁵ LYRA, 1977 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p3.

⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil que dispõe sobre a introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial da república Federativa do Brasil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm Acesso em: 20 set. 2019.

⁷ BRASIL. Lei nº 3.071, de 1 de janeiro de 1916. Dispõe o Código Civil de 1916. Diário Oficial da república Federativa do Brasil. Rio de Janeiro, RJ, 01 jul. 1916. Disponível em:

Percebe-se, portanto, que com a evolução do Direito Civilista, o ato ilícito se define como a junção da violação do direito e a causa de um dano reparável, como também a expressa menção ao dano moral.

No artigo 187 do Código de Civil, expressa que: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelos seus fins econômicos ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes” (BRASIL, 2002).

Observa-se desse modo, o disposto abuso do direito, um ato ilícito objetivo. Sendo ele, um ato ilícito sem a presença da culpa, sendo fundada na hipótese da responsabilidade civil objetiva. Ao contrário da subjetiva, aquela que necessita da comprovação da culpa. O ordenamento jurídico brasileiro tem como regra geral, a responsabilidade civil subjetiva.

O conceito de abuso de direito pode ser entendido pela definição de Rubens Limongi França: “Ato jurídico de objeto lícito, mas cujo exercício, levado a efeito sem a devida regularidade, acarreta um resultado que se considera ilícito”⁸

Em complemento a essa definição, o doutrinador Flávio Tartuce ensina:

O ato ilícito é toda manifestação da vontade que tenha por fim criar, modificar ou extinguir uma relação de direito. O ato ilícito é uma ação ou omissão voluntária, ou que implique negligência ou imprudência, cujo resultado acarrete violação de direito ou que ocasione prejuízo a outrem. Finalmente, o abuso de direito consiste em um ato jurídico de objeto lícito, mas cujo exercício, levado a efeito sem a devida regularidade, acarreta um resultado que se considera ilícito. Dito de outro modo, a ilicitude do ato, no abuso, está na forma de sua execução, ou seja, na sua prática; o que o diferencia do ilícito puro do art. 186, que é antijurídico no todo (no conteúdo e pelas consequências). Anote-se que o próprio Limongi França utiliza o termo abuso de direito, afastando a antes citada confusão com relação às expressões.⁹

Deste modo, pode-se concluir, portanto, que para que nasça uma responsabilidade civil, o dever de reparar e/ou indenizar, é necessário que exista um ato ilícito que acarretou um dano ou prejuízo a outrem.

2.2. RESPONSABILIDADE X OBRIGAÇÃO

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm

Revogada pela Lei nº 10.406, de 2002. Acesso em 22 set. 2019.

⁸ FRANÇA, Rubens Limongi. *Instituições de direito civil*. Edição única. São Paulo: Saraiva, 1991, p.891.

⁹ TARTUCE, Flávio. *Manual de Responsabilidade Civil*. ed. única. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018, p.64.

Mister salientar, que o conceito de responsabilidade não se deve confundir com o de obrigação, enquanto o segundo concede o direito a um credor de exigir do devedor uma prestação, ou seja, uma obrigação de dar, fazer, não fazer e cujo inadimplemento possui consequências jurídicas. Nesse momento, que surge a responsabilidade, com o inadimplemento da referida obrigação.

Corroborando o entendimento do doutrinador Sérgio Cavaliéri:

Obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, conseqüente à violação do primeiro. Se alguém se compromete a prestar serviços profissionais a outrem, assume uma obrigação, um dever jurídico originário. Se não cumprir a obrigação (deixar de prestar os serviços), violará o dever jurídico originário, surgindo daí a responsabilidade, o dever de compor o prejuízo causado pelo não cumprimento da obrigação. Em síntese, em toda obrigação há um dever jurídico originário, enquanto na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo. Daí a feliz imagem de Larenz ao dizer que "a responsabilidade é a sombra da obrigação". Assim como não há sombra sem corpo físico, também não há responsabilidade sem a correspondente obrigação. Sempre que quisermos saber quem é o responsável teremos que identificar aquele a quem a lei imputou a obrigação, porque ninguém poderá ser responsabilizado por nada sem ter violado dever jurídico preexistente.¹⁰

No Ordenamento Jurídico, em seu art. 389 do Código Civil, ratifica a distinção já estabelecida pela doutrina, ao afirmar que: "Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado." (BRASIL, 2002).

Verifica-se a presença do elemento da obrigação originária, bem como, a do dever jurídico sucessivo, originando a responsabilidade.

O professor Carlos Roberto Gonçalves leciona em sua obra acerca da distinção alemã de obrigação e responsabilidade, esclarecendo que o débito (*schuld*) é uma obrigação de realizar a prestação e depende de uma ação ou omissão do devedor, enquanto a responsabilidade (*haftung*) trata-se da faculdade do credor de atacar e executar o patrimônio do devedor em virtude do inadimplemento da obrigação originária.

¹⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p.3.

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves: “O *Shuld*, portanto, consiste no dever legal, imposto ao devedor, de cumprir a obrigação. Uma vez cumprida, ela se extingue, não dando oportunidade a que surja a responsabilidade, isto é, o *Haftung*.”¹¹

Pode-se concluir ainda que, apesar dos conceitos possuírem uma ligação, é possível que haja uma obrigação sem responsabilidade ou uma responsabilidade sem obrigação.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho em sua obra, ensinam ainda que a responsabilidade para o Direito, nada mais é, portanto, que uma obrigação derivada – um dever jurídico sucessivo.¹²

Isto posto, conclui-se que se não houver a violação de um dever jurídico preexistente, não há o que se falar em responsabilidade, haja vista que é um dever jurídico sucessivo decorrente da obrigação originária.

2.3. ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL

A Responsabilidade Civil se divide em dois aspectos, contratual e extracontratual. A Responsabilidade Civil Contratual, deriva de um contrato existente entre as partes, há uma previsão normativa que elucida que toda vez que se violar a norma contratual vai incorrer em uma responsabilização.

Já a responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana, é direta da violação de uma norma, ou seja, decorre de uma lesão ao direito de outrem, sem que haja qualquer liame obrigacional anterior entre o agente causador do prejuízo e a vítima.

Nos ensinamentos de Sergio Cavalieri Filho:

É com base nessa dicotomia que a doutrina divide a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, isto é, de acordo com a qualidade da violação. Se preexiste um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamada de ilícito aquiliano ou absoluto.¹³

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil esquematizado*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil*, cit., p. 867.

¹³ CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*, cit., p.16.

Destarte, observa-se que tanto a responsabilidade contratual como a extracontratual há a violação de um dever jurídico, a diferença consiste na origem do dever, pois um decorrerá da responsabilidade contratual, enquanto o outro não está previsto em contrato, mas sim no ordenamento jurídico, a responsabilidade legal.

A responsabilidade civil traz ainda uma classificação própria, tendo como base o elemento culpa e a natureza da norma jurídica violada, dividindo-se, portanto, em responsabilidade civil subjetiva e objetiva.

A responsabilidade civil subjetiva, segundo os ensinamentos de Gagliano e Pamplona Filho é aquela decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposos. Esta culpa, por ter natureza civil, se caracterizará quando o agente causador do dano atuar com violação de um dever jurídico, normalmente de cuidado, como se verifica nas modalidades de negligência ou imprudência.¹⁴

Embasado na culpa em sentido amplo de culpa ou dolo. Nessa modalidade, para averiguação da responsabilidade subjetiva cabe ao Autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito e ao Réu, fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor. Portanto, há o dever sempre de provar, estabelecendo o nexo de causalidade, como elucidado pelo Código Civil Brasileiro em seu art. 373.

No que tange a responsabilidade civil objetiva se caracteriza com a existência da conduta do agente, o dano e o nexo de causalidade entre os dois anteriores, mas dispensa-se o elemento essencial da responsabilidade subjetiva, o dolo ou culpa da conduta do agente causador.

A diferença da responsabilidade civil objetiva para a subjetiva não está, portanto, na possibilidade de discutir culpa, mas, sim, na circunstância da culpa ser um elemento obrigatório de ônus da prova, pois na responsabilidade subjetiva (seja de culpa provada ou de culpa presumida), o julgador tem de se manifestar sobre a culpa, o que somente ocorrerá acidentalmente na responsabilidade civil objetiva.

No Código Civil de 2002, a responsabilidade objetiva está principalmente evidenciada no parágrafo único do art. 927:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil*, cit., p. 876.

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.

Nesse diapasão, observa-se com a leitura do referido artigo, que apesar do legislador não manifestar expressamente, conclui-se que a responsabilidade civil objetiva se caracterizará nos casos especificados em lei e naquelas atividades que sua natureza envolve riscos para os direitos de outras pessoas, como no caso, por exemplo, da relação de consumo.

2.4. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A teoria dos elementos da responsabilidade civil se divide entre os doutrinadores acerca da sua estrutura, alguns afirmando como sendo os quatro elementos: a atividade humana (ação ou omissão); o nexo causal, o dano, seja ele material ou moral, e a culpa *latu sensu* (dolo ou culpa *strictu sensu*: negligência, imprudência ou imperícia);

Contudo, os doutrinadores Gagliano e Pamplona Filho não entendem a culpa como pressuposto geral da responsabilidade civil, haja vista que existe uma espécie de responsabilidade civil que necessita do elemento culpa para existir (responsabilidade subjetiva) e outra que dispensa o elemento culpa (responsabilidade objetiva).

Segundo Luciana Carone Nucci Eugenio Mahuad e Cassio MAHUAD elucida que são requisitos da responsabilidade subjetiva:

Há primeiramente um elemento formal, que é a violação de um dever jurídico mediante conduta voluntária; um elemento subjetivo, que pode ser o dolo ou a culpa; e, ainda, um elemento causal-material, que é o dano e a respectiva relação de causalidade. Esses três elementos, apresentados pela doutrina francesa como pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, podem ser claramente identificados no art. 186 do Código Civil, mediante simples análise do seu texto, a saber: a) conduta culposa do agente, o que fica patente pela expressão “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia”; b) nexo causal, que vem expresso no verbo causar; e c) dano, revelado nas expressões “violar direito ou causar dano a outrem”. Portanto, a partir do momento em que alguém, mediante conduta culposa, viola direito de outrem e causa-lhe dano, está-se diante de um ato ilícito, e deste ato deflui o inexorável dever de indenizar, consoante o art. 927 do Código Civil. Por violação de direito deve-se entender todo e qualquer direito subjetivo, não só os relativos, que se fazem mais presentes no campo da responsabilidade contratual, como também e principalmente os absolutos, reais e personalíssimos, nestes incluídos o direito à vida, à saúde, à liberdade, à honra, à intimidade, ao nome e à imagem. Os pressupostos aqui examinados são comuns à responsabilidade contratual, com a única peculiaridade de

ser a prova da culpa, nesse caso, limitada à demonstração de que a prestação foi descumprida.¹⁵

Sendo assim, pode-se concluir que os elementos gerais da responsabilidade civil são: conduta humana, dano e o nexo de causalidade. Sendo a culpa não um elemento essencial para que se configure a responsabilidade civil em geral, mas sim um acessório, que quando presente será restrito a uma espécie da responsabilidade civil.

No que tange ao elemento conduta humana, pode-se classificar positiva e negativa. Sendo, a conduta voluntária positiva ou comissiva, caracterizada pela ação ativa do agente causador perante outro, como por exemplo, aquele que bate no veículo de outrem por atravessar um sinal vermelho. A negativa ou omissiva, necessita que exista um dever de agir do agente, imposto pela norma e o mesmo se omite, como por exemplo, um policial diante de um crime no qual tenha a possibilidade de agir e não faz.

O dano, elemento indispensável para a existência da responsabilidade civil, haja vista que sem esse elemento não há o que se indenizar, portanto não há o que se falar em responsabilidade.

O ilustre doutrinador Sergio Cavalieri, elucida acerca da essencialidade do dano para configuração da responsabilidade, afirmando que o dano pode ser considerado como o grande vilão da responsabilidade civil. Destacando que não sealaria em responsabilidade, tampouco em ressarcimento, se não houvesse o dano. Ratificando a ideia de que pode existir uma responsabilidade civil sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem a existência do dano. “A obrigação de indenizar só ocorre quando alguém pratica ato ilícito e causa dano a outrem. O dano encontra-se no centro da regra de responsabilidade civil. O dever de reparar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar.”¹⁶

Sendo assim, pode definir o dano como uma lesão a um bem jurídico tutelado, causado pela ação voluntária positiva ou negativa do agente causador. Podendo ser ele

¹⁵ EPM, 2015, p. 54, apud CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*, cit., p.44.

¹⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*, cit., p.76.

classificado como patrimonial, aquele que fere bens materiais ou extrapatrimoniais, que avança na esfera moral.

O nexo de causalidade, por sua vez trata-se do liame que unifica a conduta do agente (seja ela positiva ou negativa) com o dano causado, logo, só poderá responsabilizar alguém que com sua ação causou dano a outrem.

A doutrina diverge ainda acerca da teoria adotada no ordenamento jurídico para melhor explicar o nexo de causalidade, sendo elas: a) Teoria da equivalência de condições; b) Teoria da causalidade adequada; c) Teoria da causalidade direta ou imediata.

A primeira, teoria da equivalência dos antecedentes, se configura pela não separação dos antecedentes e o evento danoso, classificando como causa tudo aquilo que contribuirá para o evento danoso. Essa teoria de ampla extensão fora adotada pelo código penal brasileiro, segundo alguns doutrinadores.

A teoria da causalidade adequada, não considera causa tudo aquilo que contribuiu para o resultado efetivado, mas sim a causa adequada a efetivação do dano.

Embasando-se nos ensinamentos do doutrinador Sergio Cavalieri pode se extrair que:

Causa, para ela, é o antecedente não só necessário, mas, também, adequado à produção do resultado. Logo, se várias condições concorreram para determinado resultado, nem todas serão causas, mas somente aquela que for a mais adequada à produção do evento. Diferentemente da teoria anterior, esta faz distinção entre causa e condição, entre os antecedentes que tiveram maior ou menor relevância. Estabelecido que várias condições concorreram para o resultado, e isso é feito através do mesmo processo mental hipotético (até aqui as teorias seguem os mesmos caminhos), é necessário agora verificar qual foi a mais adequada. Causa será apenas aquela que foi mais determinante, desconsiderando-se as demais.¹⁷

Contudo, há um grande conflito na doutrina em volta da referida teoria que se refere em como estabelecer entre várias condições qual foi a mais adequada? E o próprio Sergio Filho Cavalieri responde que não existe nenhuma fórmula hipotética para resolver o problema, devendo ser analisado cada caso, atentando-se para as condições da realidade fática, com bom-senso e ponderação. Causa adequada será aquela que, de acordo com o curso normal das coisas e a experiência comum da vida, se revelar a mais idônea para gerar o evento.

¹⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*, cit., p.51.

A doutrina majoritária defende a ideia que apesar da teoria da equivalência das condições predominar na esfera penal do ordenamento jurídico brasileiro, a teoria acolhida pelo direito civil é a teoria da causalidade.

Como bem ilustra Cavalieri:

Logo, em sede de responsabilidade civil, nem todas as condições que concorrem para o resultado são equivalentes (como no caso da responsabilidade penal), mas somente aquela que foi a mais adequada a produzir concretamente o resultado. Além de se indagar se uma determinada condição concorreu concretamente para o evento, é ainda preciso apurar se, em abstrato, ela era adequada a produzir aquele efeito. Entre duas ou mais circunstâncias que concretamente concorreram para a produção do resultado, causa adequada será aquela que teve interferência decisiva.¹⁸

Conclui-se, portanto, que na órbita civil do direito brasileiro, faz-se necessário uma análise do momento da conduta humana para constatação se a ação ou omissão do agente é capaz de produzir o referido dano, se aquela causa está relacionada e proporcional ao resultado.

A Teoria da causalidade direta ou imediata, majoritariamente adotada pelo direito civil, considera como causa do dano aquela mais próxima, que está ligada diretamente ao dano, os acontecimentos fáticos correlacionados ao resultado danoso, sendo o resultado uma consequência direta e imediata.

3 ERA DA PÓS-VERDADE E FAKE NEWS

Hodiernamente, muito se fala dos termos *Fake News* e a era da pós-verdade, sendo a primeira um termo utilizado para definir as notícias falsas contadas como se verdades fossem e que apresentam um grande poder de circulação. A segunda expressão, fora definida por Oxford Dictionaries, como “circunstância em que os fatos objetivos são menos influentes em formar a opinião pública do que os apelos à emoção e à crença pessoal.”

A palavra pós-verdade fora eleita como palavra do ano em 2016 pelo Dicionário Oxford, que incorporou a publicação o verbete *Post-Truth* (Pós-Verdade) como um adjetivo. Tal expressão tem como um momento histórico singular, um padrão de comportamento no

¹⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio de. *Programa de Responsabilidade Civil*, cit., p.52.

qual a verdade é camuflada, sendo considerada a real verdade como algo distorcido, manipulado por interesses políticos, econômicos e sociais. O pós transmite uma ideia que a verdade ficou para trás.

Não há de se negar que a pós-verdade está intimamente ligada com a nova era digital, com a prospecção das mídias sociais digitais e a facilidade de acesso de sujeitos que as utilizam para propagação de notícias com o viés de interesse particular.

Apesar de muito falado atualmente, e do grande impacto em 2016, ocasionado pela eleição de Trump a presidência dos Estados Unidos e a campanha da saída do Reino Unido da União Europeia, o termo não é tão novo, apenas está se reinventando e revendo de uma nova forma. Estudos apontam que o termo foi empregado pela primeira vez em 1992 por Steve Tesich na revista *The Nation*.

O escritor em seu artigo falava sobre os escândalos do caso Irã-Contras, a Guerra do Golfo e os traumas dos norte-americanos com todos esses acontecimentos, utilizou então a expressão da seguinte forma:

Estamos rapidamente nos tornando protótipos de um povo em que os monstros totalitários podem babar em seus sonhos. Todos os ditadores até agora tiveram de trabalhar duro para suprimir a verdade. Por meio de nossas ações, estamos dizendo que isso não é mais necessário, que adquirimos um mecanismo espiritual de capaz de despojar a verdade de qualquer significado. De uma maneira bastante radical, como povo livre, decidimos livremente que queremos viver em um mundo da pós-verdade.¹⁹

George Orwell em seu ensaio recordando a guerra civil escreveu um texto acerca da propaganda fascista, no qual ele afirmava que no final das contas, algum tipo de história será escrito e, depois que aqueles que de fato se lembrarem da guerra estiverem mortos, será universalmente aceito. Então, para todos os efeitos práticos, a mentira terá se tornado verdade.²⁰

¹⁹ D'ANCONA, Matthew [tradução: Carlos Szlak. *Pós-Verdade: A nova guerra contra os fatos em tempos de Fake News*. 1. ed. Brasileira. Barueri: Faro Editorial, 2018.

²⁰ ORWELL, George. *Lutando na Espanha*. 1. ed. eBookLibris, 2002, p.151.

Percebe-se que Orwell, apesar da época e do contexto fático, já se utilizava precocemente do termo que tempos depois se tornou objeto de estudo de pesquisadores em diferentes áreas, principalmente no estudo jornalístico e jurídico.

Em seu livro 1984, George Orwell afirmava também em um trecho que “se todos os outros aceitassem a mentira imposta pelo Partido, se todos os registros contassem a mesma história, a mentira tornava-se história e virava verdade.”²¹

O ministro da propaganda da Alemanha Nazista, Joseph Goebbels, declarou uma certa vez que “Uma mentira repetida mil vezes torna-se verdade”.

Como bom exemplo já citado alhures, as eleições presidenciais norte-americanas reascenderam e expandiram o termo pós-verdade. Após uma profunda análise das informações transmitidas pelo atual presidente dos Estados Unidos, Donald Trump e sua equipe, fora constatado que as informações e estatísticas não eram fundamentadas. Todavia, serviu como uma estratégia crucial de fortalecimento de campanha, alcançando eleitores que eram aflorados por sentimento de revolta, que acreditavam nessas notícias, se sentiam representados pelos discursos e as propagavam. Essas afirmações, geralmente eram relacionadas à segurança pública e ao terrorismo.

Desse mesmo período se destaca o termo *Fake News*. Depois de grandes polêmicas acerca das notícias disseminadas durante a eleição e após constatado que muitas se tratavam de notícias falsas, mas que tiveram grande influência na eleição do atual presidente dos Estados Unidos, as *Fake News* ganharam um expressivo espaço na atual sociedade e se tornou algo de relevante preocupação, haja vista, as consequências que podem advir com essa imprudente prolação de notícias.

Segundo o conceito do Dicionário de Cambridge apud Antonioni, *fake news* indica histórias falsas que, ao manterem a aparência de notícias jornalísticas, são disseminadas pela Internet (ou por outras mídias), sendo normalmente criadas para influenciar posições políticas, ou como piadas. Com efeito, as *fake news* correspondem a uma espécie de “imprensa marrom” (ou *yellow journalism*), deliberadamente veiculando conteúdos falsos, sempre com a intenção

²¹ ORWELL, George. 1984, 38ª reimpressão, São Paulo: Schwarcz, 2018.

de obter algum tipo de vantagem, seja financeira (mediante receitas oriundas de anúncios), política ou eleitoral.²²

As notícias falsas também vêm de tempos atrás, relatos demonstram que durante a segunda guerra mundial, o Reino Unido criou uma série de rádios que se passavam por estações alemãs e noticiavam informações falsas e difundiam notícias contra o líder nazista Adolf Hitler.

É quase que incontroverso afirmar que vive-se uma nova era da Pós-verdade e *Fake News*, mais fortalecida e muito mais evidente, por causa do avanço tecnológico, e principalmente por conta do fácil acesso à internet e ascensão das redes sociais, blogs, sites, como principais fontes de informações, chegando até a ultrapassar veículos mais antigos de noticiários como jornais, telejornais, rádios e revistas, como fora comprovado através de pesquisas realizadas.

O Datafolha realizou uma pesquisa em outubro 2018, época das eleições presidenciais no Brasil, com 3.240 entrevistados em 225 municípios. Foi identificado que a maioria dos eleitores, cerca de 68% possui conta em alguma rede social, verificou-se também que os eleitores do candidato líder nas pesquisas e atual presidente, Jair Bolsonaro, se informaram sobre política e eleições majoritariamente pelas redes sociais, perfazendo um valor de 57% por WhatsApp e 61% por facebook, bem como foram os principais responsáveis por compartilhamento de notícias relacionadas ao tema. Tal eleição, tornou-se a primeira eleição no Brasil onde as redes sociais foram protagonistas e responsáveis por principais resultados políticos do país.²³

Observa-se que as redes sociais se tornaram uma mídia de grande circulação e poder de persuasão, conseqüentemente se tornou muito eficaz para comunicação, venda de produtos, ideias, e até mesmo serem cruciais para eleição de um presidente da república.

Muitas informações são publicadas diariamente em redes sociais, sites, portais e muitas não são verídicas. Os usuários dos meios de comunicação digital não se preocupam

²² ANTONIONI, Ádamo. (Dicionário de Cambridge apud Antonioni). *Odeio, logo, compartilho: O discurso de ódio nas redes sociais e na política*, 1. ed. São Paulo: Editora Viseu, 2019, p.1.

²³ G1. *Datafolha: quantos eleitores de cada candidato usam redes sociais, leem e compartilham notícias sobre política*. G1. 03 out 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/03/datafolha-quantos-eleitores-de-cada-candidato-usam-redes-sociais-leem-e-compartilham-noticias-sobre-politica.ghtml>

em buscar suas fontes e confirmar a veracidade, compartilhando muitas vezes *fake news* de forma irresponsável, mas que podem causar danos irreparáveis.

A internet e sua revolução digital ascenderam a propagação da informação, falsa ou verdadeira, facilitando o crescimento de circulação das notícias falsas, que normalmente são lesivas a terceiros pela consistente dificuldade de averiguação da sua origem.

Atualmente, produzir e disseminar notícias falsas se tornou uma prática muito mais acessível. As informações chegam em uma velocidade muito maior a um maior número de internautas, além de um custo muito mais barato.

Cada vez mais, são aprimorados novos mecanismos para o crescimento dessa proliferação de informações na rede, como por exemplo, a criação de *bots*, que consiste em um software especializado em simular ações humanas repetidas vezes, como seguir, compartilhar, postar, entre outras aptidões, fomentando a proliferação das informações desejadas por aquele que a planeja.

Após as eleições presidenciais de 2018 no Brasil, também surgiram notícias acerca do uso de *bots* pelo atual presidente durante sua campanha em redes sociais, principalmente com uso de *hashtags* que declaravam constante apoio ao candidato eleito, e na maioria das vezes ocupavam os primeiros lugares do ranking de assuntos mais comentados.

Segundo Renê Moraes da Costa Braga: “A essência disruptiva da internet advém de uma verdadeira “revolução comunicacional” ocorrida com o advento dos processos de multimedialidade interativa, que podem representar reviravolta na forma como o conhecimento é organizado.”²⁴

Contudo, mister informar que também é a internet, a principal fonte garantidora da segurança e que checa a veracidade dos fatos e notícias que circulam em todos os meios de informação. Isso indica que a principal fonte produtora de *fake news* também é a fonte responsável pelo controle de compartilhamento dessas informações.

A disseminação de *fake news* causa grandes impactos na vida daquele que é acometido por essas falsas notícias. Podendo ofender diretamente ou indiretamente a honra,

²⁴ BRAGA, Renê Moraes da Costa. *A indústria das fake news e o discurso de ódio*. In: PEREIRA, Rodolfo Viana (Org.). *Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio*. Volume I. Belo Horizonte: IDDE, 2018, p. 206.

a imagem e o direito subjetivo do outro, direitos protegidos pela Carta Magna, podendo causar ainda transtornos a sociedade civil.

É sabido, que na atual realidade brasileira, o principal mecanismo de defesa e reivindicação de direitos do indivíduo é recorrer ao poder judiciário, e isso se concretiza também no que se relaciona com as *fakes news*.

Busca-se, através do poder judiciário, uma reparação aos eventuais danos causados pela *fake news*, sejam eles materiais ou morais, além da identificação e responsabilização do ofensor.

Com o avanço repentino de transmissão de informações e o acometimento intenso das *fakes news* nas plataformas digitais, é de se esperar cada vez mais um congestionamento do Poder Judiciário.

Nasce, portanto, novos conflitos acerca da liberdade de expressão, o direito de acesso à informação defronta o direito do outro de ter sua privacidade resguardada, de não ter sua honra ofendida, além de não evadir-se de uma responsabilização civil pelo ato cometido.

Daí surge um forte desdobramento para o Judiciário: a invocação da responsabilidade civil dos ofensores digitais no mundo fático.

Outrossim, a educação digital é uma forte ferramenta de prevenção da liberdade de expressão e do uso democrático e legal da internet.

4 APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL NA ERA PÓS-VERDADE

4.1. DIREITOS FUNDAMENTAIS: ACESSO À INFORMAÇÃO E LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Um dos principais aspectos caracterizadores de uma nação democrática é a garantia e segurança do exercício do direito à informação e da liberdade de expressão do seu povo.

É de notório conhecimento que os referidos direitos são fundamentais e inerentes ao indivíduo em um Estado Democrático de Direito, conforme previsão legal no artigo 5º da Constituição federal:

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;

(...)

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

(...)

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.²⁵

Sendo ainda um direito intimamente ligado com a dignidade da pessoa humana, tendo sua previsão legal também na Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu artigo 19:

Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.²⁶

O artigo 19 da Declaração dos direitos humanos resguarda um direito inerente ao homem de procurar, receber e transmitir informações por quaisquer meios e independentemente de fronteiras, o que possibilita uma garantia legal de acesso a informações por grande parte dos indivíduos.

Os direitos fundamentais são inerentes ao homem, pela sua própria razão de dignidade da pessoa humana, sendo, portanto, um direito que deve ser respeitado e não pode ele ser suprimido ou excluído.

Os doutrinadores Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins definem os direitos fundamentais como:

Direitos fundamentais são direitos público-subjetivos de pessoas (físicas ou jurídicas), contidos em dispositivos constitucionais e, portanto, que encerram caráter normativo supremo dentro do Estado, tendo como finalidade limitar o exercício do poder estatal em face da liberdade individual.²⁷

²⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 24.out.2019.

²⁶ Assembleia Geral da ONU. (1948). *Declaração Universal dos Direitos Humanos Paris*. Retirado de <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm>> Acesso em: 24.out.2019.

²⁷ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014, p.41.

Conforme os ensinamentos de Fernanda Carolina Tôres:

Mais do que um direito, a liberdade de expressão pode ser entendida como um conjunto de direitos relacionados às liberdades de comunicação. Sendo diversas as formas de expressão humana.²⁸

Dessa forma, é acurado afirmar que a liberdade de expressão se coaduna com a liberdade de comunicação, sendo a liberdade de expressão consistente na livre manifestação, criação do pensamento e emissão de opinião, a liberdade de imprensa e o direito de acesso à informação.

A liberdade de expressão, apesar de sua proteção ser fundamental para garantia da democracia, não pode se sobrepor integralmente aos demais direitos, que também são fundamentais e garantidores da ordem civil.

No que tange ao Direito de informação, caracteriza-se como um direito fundamental, sendo ele individual e coletivo, amparado pela legislação constitucional e imprescindível para a manutenção de um Estado Democrático.

Como leciona os doutrinadores Sarlet e Carlos Alberto Molinaro (2014) o direito de informação “na qualidade de direitos fundamentais, trata-se de direitos da cidadania, dotados da qualidade de direitos subjetivos diretamente oponíveis ao Estado.”²⁹

A informação, no decorrer da evolução humana, se tornou uma garantia fundamental de Democracia e salvaguarda dos direitos do homem.

Entretanto, com o avanço da globalização e alinhado com a expansão de um incontrolável volume de informações, com o advento da internet, e posteriormente com o avanço das redes sociais, acarretou-se em uma produção em massa de conteúdos na rede muitas vezes de forma irresponsável.

²⁸ TÔRES, Fernanda C. *O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão*. *Revista de Informação Legislativa*, outubro/dezembro, ano 50, nº 200, p.61-80, 2013, p.62.

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgrang; MOLINARIO, Carlos Alberto. *Direito à informação e direito de acesso à informação como direitos fundamentais na Constituição Brasileira*. *Revista da AGU*, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, 2014.

Essa grande quantidade de conteúdos publicados na internet se tornou um assunto de relevante debate social, haja vista a propagação tanto quanto desesperadora que avança diariamente em todo país.

O direito à informação e liberdade de expressão deixaram de ser apenas um direito de liberdade, uma garantia legal e passou a ser também, um objeto de estudo de responsabilidade jurídica.

Observa-se que a Carta Magna assegura o direito à informação, manifestação de pensamento livremente, contudo tal ato vai de encontro quando a conduta do agente fere o direito de outrem e lhe causa dano, gerando assim um ato ilícito propício a ser responsabilizado.

4.2 RESPONSABILIDADE CIVIL PELAS FAKE NEWS

A disseminação de notícias falsas pode gerar responsabilidade na esfera criminal, civil e até mesmo eleitoral. O presente trabalho irá se atentar apenas a análise da responsabilidade civil.

No que tange a responsabilidade civil da disseminação de conteúdos falsos, apesar de ainda não ter uma lei específica, sua responsabilização encontra-se amparado pelo Código Civil, conforme os seguintes artigos:

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. 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.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.³⁰

³⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil que dispõe sobre a introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial da república Federativa do Brasil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm
Acesso em: 20 set. 2019.

O ordenamento jurídico leciona, como já mencionado alhures, que a ocorrência de ato ilícito pela ação omissa ou voluntária, negligente ou imprudente que viole direito de outrem, ainda que moral, configura-se como ato ilícito. Devendo, portanto, ser responsabilizado pelo ilícito e reparar o dano seja ele moral, material, estético, entre outros.

Sendo assim, não obstante o agente que propaga notícias falsas possa ser penalizado criminalmente, é possível também a responsabilização civil, devendo reparar o dano causado ao ofendido.

Mister informar, que a responsabilização mencionada é do ofensor que causou o dano em questão, seja com a criação da *fake news* e sua disseminação ou somente aquele que compartilha de forma irresponsável, sem ao menos buscar as fontes para segurança jurídica, propagando ainda mais o dano.

Portanto, aplicando-se o artigo 186 do Código Civil, embasado pela responsabilidade civil subjetiva, presentes os elementos: conduta, dano, nexo causal e culpa.

Em relação a responsabilidade civil do provedor, a Lei 12.965/14 esclareceu de forma objetiva como se dará a responsabilidade dessas plataformas, restando cristalino em seu artigo 18 que o provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente pelos danos cometidos por terceiros.³¹

Contudo, elucidada em seu artigo 19 as hipóteses decorrentes de responsabilização dos provedores:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.

³¹ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF. 23 abr. 2014. Disponível http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm Acesso em: 27 out. 2019.

§ 3º As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Portanto, observa-se que os provedores serão responsabilizados civilmente com aplicação da teoria objetiva, embasada na teoria do risco, nas hipóteses de descumprimento de medidas judiciais impostas aos mesmos para retiradas de conteúdos que ofendem e difamam a honra, a imagem de outro, decorrendo assim em um dano. Ademais, deve observar também se há um interesse da plataforma sob as *fakes news* criadas, ou participação na disseminação de informações. Não preenchendo tais requisitos, não há o que se falar em responsabilidade civil do provedor, mas sim do agente causador.

4.3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Em uma análise jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, verifica-se a aplicabilidade do princípio da razoabilidade do direito de informação e manifestação frente a responsabilização daqueles que utilizam de forma imprudente:

Em consagração ao artigo 5º, incisos IV, IX e XIV, da CF/88, o artigo 3º, inciso I, da Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet), estabelece como princípio do uso da internet no Brasil a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, resguardando-se, contudo, em seus incisos II e VI, a necessária proteção da privacidade, bem como o direito à indenização pelo eventual dano material ou moral sofrido, na forma do inciso X, do artigo 5º, da CF/88. O direito à liberdade de expressão, no qual se inclui o de manifestação jornalística, deve ser exercido com razoabilidade e extrema cautela, notadamente diante das consequências devastadoras e muitas vezes irremediáveis sobre os direitos da personalidade do alvo objeto de análise. Em respeito ao direito difuso à informação verdadeira, é preciso que a informação jornalística seja precisa e minuciosamente conferida pelo profissional, a fim de evitar a proliferação de notícias falsas, sobretudo por meio do compartilhamento no ciberespaço. Na hipótese, com as ressalvas afetas ao momento em que o feito originário se encontra, não há como manter a divulgação dos conteúdos jornalísticos disponibilizados pelos réus/agravados na internet que, aparentemente, sem qualquer substrato atual e desprovidos de indícios de veracidade e de concretude, associam o autor/agravante à práticas ilícitas. Encontra-se presente o *periculum in mora* para o deferimento da medida requerida, haja vista que a indevida associação jornalística do nome do autor/agravante à Operação Lava Jato amparada em fato pretérito e não comprovado é atual e possui o condão de conspurcar sua honra,

reputação e demais direitos da personalidade. Recurso conhecido e parcialmente provido.³²

Conforme exposto, verifica-se que na decisão bem fundamentada do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, a Lei do Marco Civil amplificou o uso da internet no Brasil como componente do princípio da liberdade de expressão, contudo, ainda assim, apesar da concessão deste como um direito inerente ao homem, por outro lado, também busca-se resguardar o direito alheio, que sendo ele violado e ocorrendo um ato ilícito poderá então, ser responsabilizado civilmente como uma indenização, seja ela por dano patrimonial ou extrapatrimonial.

Observa-se também a decisão do TRE do estado de Pernambuco:

INTERNET. BLOG. CONTEÚDO INVERÍDICO. FAKE NEWS. EXTRAPOLAÇÃO DA LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. PEDIDO LIMINAR. DEFERIDO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Divulgação de notícia falsa na internet, que excede o direito de liberdade de expressão. 2. Conteúdo veiculado em 2018, que datam às eleições 2014. Fake news, inexistência de processo judicial ou investigação destinada a apurá-las. 3. Liberdade de expressão se vê limitada por restrições necessárias, em uma sociedade democrática, de proteger a reputação e os direitos de outras pessoas, não se estendendo à divulgação de notícias inverídicas ou ofensivas à honra de terceiros. 4. Provimento da Representação. Manutenção da medida liminar, para referendo do Pleno. (TRE-PE, 2018)³³

Nesse diapasão, observa-se através da jurisprudência do Tribunal Eleitoral do estado de Pernambuco a limitação que vem se aplicando a liberdade de expressão no mundo contemporâneo. Em virtude da grande facilidade de produção e disseminação de informações, se faz necessário medidas judiciais que busquem o equilíbrio da proteção do direito de informação com outros direitos inerentes ao homem, como por exemplo, a honra, a imagem de terceiros, que podem ser violadas, através de *fake news*.

Em 2011, ocorrera um dos primeiros casos de repercussão da proliferação de notícias falsas que fora julgado pelo STF, um Agravo de Instrumento. Restando claro o

³² TJ - ES. AGRAVO DE INSTRUMENTO: REsp 024189001191. Relator: Ministro JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS. Data de Julgamento: 06/07/2018. *JusBrasil*. Disponível em: <<https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/713080707/agravo-de-instrumento-ai-36531220188080024?ref=serp%3E>> Acesso em: 14 out. 2019.

³³ TRE-PE - RP: 060037894 RECIFE - PE, Relator: STÊNIO JOSÉ DE SOUSA NEIVA COÊLHO, Data de Julgamento: 01/10/2018. Disponível em: <https://tre-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/634057023/representacao-rp-60037894-recife-pe?ref=serp> Acesso em: 14 out. 2019.

posicionamento do STF acerca da responsabilidade pelo ato ilícito do agente ofensor, gerando uma indenização por danos morais.

Destarte, fica evidenciado, que o entendimento das jurisprudências brasileiras, vem sendo a favor da responsabilidade pela criação e disseminação de notícias falsas que causa um dano indenizável do agente causador em face do ofendido.

4.4 ANÁLISE JURÍDICA DE CASO PRÁTICO

Em um estudo de caso, observa-se o ocorrido na cidade de Guarujá/SP no ano de 2014, com a dona de casa Fabiane Maria de Jesus, após uma postagem publicada em uma rede social alegando que havia uma sequestradora de crianças praticando magia negra e estava frequentando a região.

A dona de casa fora confundida com um retrato falado publicado na rede social, administrada por um internauta comum que publicava notícias do bairro diariamente. Após, a disseminação dessa *fake news*, enquanto a dona de casa passeava pelo bairro, moradores então, se aproximaram da vítima e gritaram que era ela a mulher da notícia na página, iniciando as agressões violentas com chutes, pontapés, socos, arrastando seu corpo pelas ruas e impedindo a chegada da polícia para prestação de socorro.

Posteriormente, quando houve abertura do inquérito para apuração do ocorrido, verificou que a vítima não tinha envolvimento com nenhum crime, tampouco existia essa notícia de sequestradora no bairro e a foto não era de Fabiane, era uma *fake news* que ocasionou na morte de uma mãe brasileira, mulher e dona de casa.

No caso em tela, houve uma responsabilização criminal e civil. Fora aberto um inquérito policial e a polícia local conseguiu identificar alguns rostos dos agressores através das filmagens realizadas pelos próprios moradores e aproximadamente cinco agressores foram condenados a penas de até 30 anos.

Houve também a condenação no valor de R\$ 550.000,00 (quinhentos e cinquenta mil reais) a família da vítima, não pela criação e compartilhamento de fake news, mas sim aos agressores pela violência.

Contudo, o presente caso gera uma responsabilização civil aos agentes pela criação da *fake news* e seu compartilhamento.

Acerca da ação do criador da *fake news* pode-se considerar que de fato há uma responsabilidade, haja vista a conduta do agente que fora a publicação de uma informação de crime, um retrato falado de uma pessoa afirmando que a mesma estava no bairro, sem a devida certeza do ocorrido, com um intuito de promoção e crescimento da página. Nitidamente, considerado uma *fake news*, pois não havia uma mulher no bairro que estava raptando crianças, era uma notícia de 2012 em outro local. Apesar da foto não ser da vítima, com a publicação irresponsável e os indevidos compartilhamentos, moradores confundiram Fabiane com o retrato falado da página Guarujá Alerta.

Resta evidente, que há uma responsabilidade civil subjetiva no caso em tela, aplicando-se o art. 186 do Código Civil, pois há presença dos elementos da responsabilidade civil, o dano causado (morte de Fabiane), ação imprudente do criador da *fake news* e das pessoas que compartilharam a notícia, o nexos causal, a notícia espalhada na página da rede social do bairro e a violenta agressão sofrida pela vítima, sendo, portanto um fato gerador para que ocorresse um dano irreparável: a vida da Fabiane.

Observa-se também o elemento culpa, pois houve uma conduta voluntária sem o devido cuidado imposto pelo direito, produzindo um evento danoso em virtude de sua imprudência.

Carlos Roberto Gonçalves, em sua obra *Direito Civil Brasileiro*, afirma que: “Havendo ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, podem ser responsabilizados não somente os autores da ofensa como também os que contribuíram para a sua divulgação”.³⁴

Isto posto, é cristalino afirmar que é indenizável o dano na esfera civil, ocasionado pela ação dos agentes responsáveis pela criação e proliferação da *fake news* no referido caso, cabendo uma indenização de natureza moral, em virtude de todo o desequilíbrio psíquico emocional que ação ocasionou na família da vítima.

³⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

5 CONCLUSÃO

Por tudo exposto, verificou-se que a partir do estudo da responsabilidade civil e seus elementos, é possível a identificação da responsabilização dos agentes causadores de danos advindos da criação e circulação das *fake news*.

Observou-se que o termo *fake news* e pós-verdade não é algo novo para sociedade, contudo, ganhou grande repercussão nos últimos anos e tornou-se um objeto desafiador para o Ordenamento Jurídico, seja pelo seu controle, pela sua fiscalização, ou até mesmo pela efetividade de meios para responsabilização.

Os impactos das *fake news* e a era da pós-verdade à hodierna sociedade brasileira é fundamental para o entendimento da responsabilização civil daqueles que criam e contribuem para a circulação de noticiais que podem ferir princípios constitucionais e até mesmo ofender os bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

- 2 De tudo que fora exposto, pode-se concluir que, após identificado os elementos essenciais, como conduta, dano, nexa causal e a culpa haverá aplicabilidade da responsabilidade civil subjetiva na conduta do agente que causou danos a outrem com a criação e o compartilhamento de notícias falsas.**
- 3 Quanto a responsabilidade dos provedores, já se tornou um entendimento dos tribunais brasileiros a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva, calcada na teoria do risco, quando os mesmos descumprem uma ordem judicial de retirada de devido conteúdo de suas plataformas.**
- 4 No que tange ao direito de informação e liberdade de expressão inerentes ao homem, contata-se através das jurisprudências estudadas, as limitações impostas pelo poder judiciário, em cumprimento as normas de um Estado Democrático de Direito, que busca proteger os direitos de informação e liberdade de expressão do indivíduo sem violar outros direitos inerentes ao homem como a imagem, a honra, a moral e a liberdade.**
- 5 Compreendeu-se, portanto, que as notícias falsas que são espalhadas em uma proporção incontrolada e que causam danos a outrem são atos tipicamente ilegais e geram responsabilização civil aos agentes causadores e até mesmo as plataformas responsáveis pela exposição do conteúdo.**

7

8 REFERÊNCIAS

9

LIMA, Alvino. **Culpa e Risco**. São Paulo: Revista dos tribunais, 1999, p.26.

ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas. **Responsabilidade Civil e proteção jurídica da confiança**. 1. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2016, p.25.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 872.

LYRA, 1977 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p3.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil que dispõe sobre a introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial da república Federativa do Brasil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 20 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1 de janeiro de 1916**. Dispõe o Código Civil de 1916. Diário Oficial da república Federativa do Brasil. Rio de Janeiro, RJ, 01 jul. 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm. Revogada pela Lei nº 10.406, de 2002. Acesso em 22 set. 2019.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Instituições de direito civil**. Edição única. São Paulo: Saraiva, 1991, p.891.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Responsabilidade Civil**. ed. única. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018, p.64.

CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p.3.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil esquematizado**. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**, cit., p. 867.

CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**, cit., p.16.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**, cit., p. 876.

EPM, 2015, p. 54, apud CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**, cit., p.44.

CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**, cit., p.76.

CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**, cit., p.51.

CAVALIERI FILHO, Sergio de. **Programa de Responsabilidade Civil**, cit., p.52.

D'ANCONA, Matthew [tradução: Carlos Szlak. *Pós-Verdade: A nova guerra contra os fatos em tempos de Fake News*. 1. ed. Brasileira. Barueri: Faro Editorial, 2018.

ORWELL, George. Lutando na Espanha. 1. ed.eBookLibris, 2002, p.151.

ORWELL, George. **1984**. 38ª reimpressão, São Paulo: Schwarcz, 2018.

ANTONIONI, Ádamo. (Dicionário de Cambridge apud Antonioni). **Odeio, logo, compartilho**: O discurso de ódio nas redes sociais e na política, 1. ed. São Paulo: Editora Viseu, 2019, p.1.

G1. **Datafolha**: quantos eleitores de cada candidato usam redes sociais, leem e compartilham notícias sobre política. G1. 03 out 2018. Disponível em:

<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/03/datafolha-quantos-eleitores-de-cada-candidato-usam-redes-sociais-leem-e-compartilham-noticias-sobre-politica.ghtml>

BRAGA, Renê Moraes da Costa. A indústria das fake news e o discurso de ódio. *In.*: PEREIRA, Rodolfo Viana (Org.). **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio**. Volume I. Belo Horizonte: IDDE, 2018, p. 206.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
Acesso em 24.out.2019.

Assembleia Geral da ONU. (1948). **Declaração Universal dos Direitos Humanos Paris**. Retirado de <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm>> Acesso em: 24.out.2019.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014, p.41.

TÔRRES, Fernanda C. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão. *In.*: **Revista de Informação Legislativa**, outubro/dezembro, ano 50, nº 200, p.61-80, 2013, p.62.

SARLET, Ingo Wolfgrang; MOLINARIO, Carlos Alberto. Direito à informação e direito de acesso à informação como direitos fundamentais na Constituição Brasileira. *In.*: **Revista da AGU**, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, 2014.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil que dispõe sobre a introdução às normas do Direito Brasileiro. *In.*: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm Acesso em: 20 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF. 23 abr. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm Acesso em: 27 out. 2019.

TJ - ES. **Agravo de Instrumento**: REsp 024189001191. Relator: Ministro JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS. Data de Julgamento: 06/07/2018. *JusBrasil*. Disponível em: <<https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/713080707/agravo-de-instrumento-ai-36531220188080024?ref=serp%3E>> Acesso em: 14 out. 2019.

TRE-PE. **RP: 060037894 RECIFE - PE**, Relator: STÊNIO JOSÉ DE SOUSA NEIVA COELHO, Data de Julgamento: 01/10/2018. Disponível em: <https://tre-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/634057023/representacao-rp-60037894-recife-pe?ref=serp> Acesso em: 14 out. 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.