

# O ART. 19 DO MARCO CIVIL DA INTERNET E A PLURALIDADE DE PROVEDORES DA INTERNET

*Da necessidade de diferenciação conceitual (e regulatória)  
dos provedores de aplicação de internet*

**O ART. 19 DO MARCO CIVIL DA INTERNET E A  
PLURALIDADE DE PROVEDORES DA INTERNET**  
DA NECESSIDADE DE DIFERENCIAÇÃO CONCEITUAL (E  
REGULATÓRIA) DOS PROVEDORES DE APLICAÇÃO DE  
INTERNET

RICARDO CAMPOS

20 DE SETEMBRO DE 2024

## Sobre o autor



Ricardo Campos é Doutor e Mestre pela Goethe Universität. Docente nas áreas de proteção de dados, regulação de serviços digitais e direito público na Faculdade de Direito da Goethe Universität Frankfurt am Main (Alemanha).

Atua com regulação de serviços digitais, proteção de dados, direito público e regulatório. Participa recorrentemente em audiências públicas e comissões no Congresso brasileiro e em tribunais superiores para discussão de temas ligados ao direito e tecnologia.

Ganhador do prêmio Werner Pünder sobre regulação de serviços digitais (Alemanha, 2021) e do European Award for Legal Theory da European Academy of Legal Theory (2022). Membro da Comissão de Juristas para Reforma do Código Civil brasileiro. Coordenador da área de Direito Digital da OAB Federal/ESA Nacional. Diretor do Legal Grounds Institute. Advogado e parecerista.

# LISTA DE CONTEÚDOS

<b><i>SUMÁRIO EXECUTIVO</i></b>	<b>4</b>
<b><i>1. INTRODUÇÃO</i></b>	<b>6</b>
<b><i>2. O RECONHECIMENTO DA DIFERENCIAÇÃO CONCEITUAL ENTRE PROVEDORES DE APLICAÇÃO EM PERSPECTIVA COMPARADA</i></b>	<b>14</b>
<b><i>2.1 União Europeia</i></b>	<b>14</b>
2.1.1 Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000	14
2.1.2 Digital Services Act (DSA)	20
2.1.3 General Product Safety Rules (GPSR)	28
2.1.3 Alemanha: Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)	29
<b><i>2.3 Estados Unidos da América</i></b>	<b>35</b>
2.3.1 Seção 230 da Lei de Decência nas Comunicações (CDA)	35
2.3.2 INFORM Consumers Act	38
<b><i>2.3 Brasil</i></b>	<b>40</b>
<b><i>3. O POSICIONAMENTO CONCEITUAL DOS MARKETPLACES E DEMAIS PROVEDORES DE APLICAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO</i></b>	<b>49</b>
3.1 Os diferentes modelos de marketplaces	49
3.2 O Marco Civil da Internet e o posicionamento conceitual de intermediários online no Brasil	56
3.2 O art. 19 do Marco Civil da Internet no Supremo Tribunal Federal	63
3.3 O Princípio da Responsabilização dos Agentes de Acordo com Suas Atividades no Marco Civil da Internet	69
3.4 Considerações sobre a relevância e consequências do julgamento dos Temas 533 e 987 pelo Supremo Tribunal Federal para os diferentes provedores de aplicação	75
<b><i>4. CONSIDERAÇÕES FINAIS</i></b>	<b>89</b>

# SUMÁRIO EXECUTIVO

Com o julgamento dos Temas 533 e 987, o Supremo Tribunal Federal (“STF”) terá a importante oportunidade não somente de interpretar e julgar sobre o art. 19 da Lei nº 12.965 de 2014, do Marco Civil da Internet (“MCI”) e a forma ideal de se proteger, de forma adequada, ao mesmo tempo, o mercado de ideias e as instituições democráticas. O STF terá também a oportunidade de modular os efeitos da decisão de acordo com as atividades concretas dos diversos serviços digitais existentes, restringindo o impacto e efeitos dos Temas 533 e 987 às aplicações digitais que administram a esfera pública (redes sociais).

Inúmeros *players* ou intermediários online possuem modelos de negócios completamente distintos de redes sociais, os quais administram e organizam, através de algoritmos e inteligência artificial, a esfera pública com grande impacto na constituição e manutenção das instituições democráticas. A título exemplificativo, serviços de nuvem, aplicativos que facilitam alugueis, mobilidade, delivery, vendas de utensílios ou alimentos não oferecem serviços com impacto na esfera pública e administração de opiniões da população.

Em regra, essas aplicações digitais (que não são redes sociais) estruturam não somente setores econômicos como um todo, mas acima de tudo estruturam e impactam na vida cotidiana de inúmeras famílias e modelos de negócios de pequeno e médio porte. O MCI, entretanto, trata toda a diversidade da economia digital atual pelo conceito de provedores de aplicação, o que pode gerar perigosos pontos cegos e externalidades negativas no julgamento dos Temas 533 e 987, caso os efeitos da decisão não fiquem adstritos ao objeto das ações em questão, ou seja, às redes sociais.

O presente estudo traz para o debate nacional, como o plano do direito comparado e do direito brasileiro, que já vem estabelecendo uma progressiva diferenciação conceitual dos diversos intermediários online, a fim de se instituir obrigações adequadas a cada plataforma com base nas suas particularidades e nos riscos resultantes de suas operações. Nesse contexto, o conceito generalista de ‘provedor de aplicação’ deveria ser utilizado como um conceito guarda-chuva, a exemplo do conceito de serviços digitais, desmembrando as diferenças conceituais que geram impacto obrigacional em cada setor da economia digital como espécies do gênero ‘provedor de aplicação’.

Para o pleito dos Temas 533 e 987, revela-se imprescindível que o STF estabeleça uma diferenciação conceitual consciente e adequada, seguindo o direito comparado e o direito nacional, de modo a segregar o modelo de negócio objeto de sua decisão (redes sociais) de outros modelos de negócios de aplicações digitais, que não se confundem com redes sociais. Há, para tanto, uma abertura argumentativa oferecida pelo próprio MCI em seu artigo 3º, inciso VI com o Princípio da Responsabilização dos Agentes de Acordo com Suas Atividades. Já antevendo a futura diferenciação da economia digital e a necessária adaptação conceitual, o MCI ofereceu esse campo discricionário para se diferenciar conceitos a partir das atividades concretas. É o que ocorre no caso dos Temas 533 e 987 em questão.

Assim, o STF sinalizaria também para o debate legislativo futuro, que o ecossistema econômico da internet se diferenciou e necessita de um tratamento conceitual pertinente e atualizado, com obrigações recortadas ao tipo de dano e risco gerado pelo modelo de negócio envolvido concretamente. Assim, assegura-se, simultaneamente, o pleno exercício de direitos de terceiros e a devida segurança operacional para a economia digital.



# 1. INTRODUÇÃO

Os temas 533 e 987 a serem julgados pelo STF colocam para discussão no contexto brasileiro o importante tema de como o aumento da complexidade e diferenciação social dos serviços da internet trazem consigo a necessidade de uma adequada diferenciação conceitual dos termos jurídicos. Se antes era possível tratar o mundo digital, e sua economia, de uma forma universal e monolítica do ponto de vista conceitual, com o passar do tempo, como é demonstrado neste parecer com base no direito comparado e na experiência infraconstitucional e jurisprudencial brasileira, a diferenciação de setores da economia digital e também da diferenciação dos próprios serviços digitais, houve uma crescente necessidade de criar conceitos distintos para diferentes serviços com a finalidade de dar um tratamento jurídico adequado para cada aplicação da internet, orientado para os danos e riscos concretos que surgem de cada modelo de negócio digital.

Visto desse prisma, o aumento de especialização e setorialização da economia digital é uma característica do próprio desenvolvimento da internet com consequências jurídicas no plano regulatório-conceitual. A Internet, como a conhecemos hoje, emergiu de uma série de inovações tecnológicas iniciadas nas décadas de 1960 e 1970. Originalmente, foi desenvolvida como parte de um projeto de pesquisa militar dos Estados Unidos (“EUA”) chamado ARPANET, que tinha como objetivo criar uma rede de comunicações capaz de resistir a ataques nucleares. Com o tempo, essa tecnologia evoluiu, sendo adotada inicialmente por universidades e, mais tarde, por empresas e pelo público em geral.

Uma das primeiras aplicações da Internet foi o e-mail, que surgiu como resposta à necessidade de uma comunicação rápida e eficiente. A possibilidade de enviar mensagens instantâneas entre computadores distantes revolucionou tanto a comunicação pessoal quanto a empresarial. O e-mail foi padronizado na década de 1980 com a introdução do protocolo SMTP (*Simple Mail Transfer Protocol*), que ainda hoje serve como base para o envio de e-mails. Já com o surgimento da *World Wide Web* no início dos anos 90, uma invenção de Tim Berners-Lee, as primeiras oportunidades comerciais na Internet começaram a aparecer, tais como os buscadores, como WebCrawler, Lycos e Alta Vista para, em segundo momento surgir buscadores operantes até hoje como o Yahoo Search e o Google, com

modelo de monetização via anúncios online. *Marketplaces online* como Amazon e eBay, que começaram suas operações na metade da década de 1990, utilizaram essa nova tecnologia para criar plataformas em que vendedores e compradores pudessem interagir. Esses espaços digitais transformaram o setor varejista, permitindo que consumidores de todo o mundo acessassem uma ampla variedade de produtos e serviços. Outra transformação significativa trazida pela Internet foram as redes sociais. Plataformas como *Friendster* e *MySpace* pavimentaram o caminho no início dos anos 2000, mas foi com o lançamento do *Facebook* em 2004 que as redes sociais se tornaram um fenômeno global. Esses sites mudaram as dinâmicas de comunicação social, *marketing* e até mesmo política, destacando-se por sua capacidade de conectar pessoas, independentemente das distâncias geográficas.

À medida que a Internet se tornou central na vida cotidiana, a emergência de desafios únicos e problemas exigiu respostas regulatórias específicas em diferentes partes do mundo. A Seção 230 do *Communications Decency Act* (“CDA”) foi pioneira ao estabelecer que provedores e usuários de serviços *online* nos EUA não seriam responsabilizados pelo conteúdo de terceiros. Isso significava que plataformas como *Facebook* ou *Twitter* – sequer existentes à época – não poderiam ser processadas por conteúdo postado por seus usuários. Essa imunidade legal incentivou o crescimento explosivo das mídias sociais e outras plataformas *online*, ao permitir que hospedassem vastas quantidades de conteúdo sem o risco de enfrentar litígios constantes. No entanto, essa proteção gerou e tem gerado críticas por possibilitar a disseminação de conteúdo prejudicial ou ilegal sem consequências significativas para as plataformas que o hospedam.

Na Europa, a resposta veio com a Diretiva 2000/31/EC, conhecida como Diretiva sobre o Comércio Eletrônico, que foi implementada para regular os serviços *online* dentro do mercado interno europeu. A normativa também criou mecanismos típicos do primeiro momento da internet, no qual havia uma necessidade de proteção unilateral à inovação dos novos serviços digitais contra a responsabilização pelo conteúdo publicado por terceiros, contanto que não tivessem conhecimento de atividade ilegal ou, ao tomarem conhecimento, agissem prontamente para remover ou bloquear o acesso a esse conteúdo. Trata-se de abordagem que buscava equilibrar a proteção da liberdade de expressão com a



necessidade de combater atividades ilegais, mantendo a Internet como um espaço de livre troca de informações, mas com salvaguardas contra abusos.

Finalmente, no Brasil, o MCI foi sancionado em 2014, refletindo, em partes, a abordagem adotada nos EUA e na União Europeia. Conhecido como a "Constituição da Internet" no Brasil, o Marco Civil regula matérias como neutralidade da rede e a privacidade dos dados dos usuários, além de tratar da responsabilidade dos provedores de aplicativos e conteúdo. Neste aspecto, o Marco Civil limita a responsabilidade desses provedores por conteúdo gerado por terceiros, condicionando a responsabilização à negligência em remover conteúdo conforme ordens judiciais que apontem a ilegalidade. O que não se podia prever no final do Século XX e início do XXI, contudo, é que as regras gerais de isenção de responsabilidade estabelecidas para os chamados "intermediários online" – ferramentas de busca, redes sociais, *marketplaces* etc. – se revelariam insuficientes para lidar com as particularidades que cada tipo de plataforma viria a adquirir nos anos seguintes. Embora à época essa abordagem fosse suficiente, hoje é perceptível que tratar indistintamente as diferentes espécies de provedores de aplicação pode não apenas prejudicar determinados modelos de negócio, suscetíveis a restrições injustas decorrentes de uma regulação inadequada para um determinado serviço. Isso porque, atualmente, os tipos de riscos decorrentes de cada modelo se tornaram mais nítidos e distintos, de modo que também a legislação e os conceitos devem ser lapidados a refletir e endereçar adequadamente essas diferenças.

Em outras palavras, os problemas intrínsecos aos diferentes intermediários são, conseqüentemente, distintos entre si. Um claro exemplo dessa situação é a transformação do uso das redes sociais e aplicativos de mensageria, que têm um impacto considerável na construção e manutenção da esfera pública democrática. Esses serviços digitais se distinguem claramente de plataformas de *streaming*, *marketplaces*, plataformas de aluguel de curta duração de bens duráveis como *Airbnb* e *Booking*, serviços de transporte como *Uber*, entre outros. As atividades destes últimos centram-se em interligar pessoas e empresas para venda de produtos, não atuando, assim, na estruturação do mercado de ideias. Os riscos e o modelo de governança desses serviços, por sua vez, voltam-se para evitar a comercialização de produtos ilegais ou anúncios fraudulentos, o que difere

essencialmente do modelo de negócios das redes sociais, e acima de tudo, dos Temas 533 e 987 a serem julgados pelo STF.

Neste estudo, nossa atenção se voltará especificamente aos *marketplaces*, seu posicionamento conceitual e necessidade de diferenciação dos demais serviços digitais. Nos últimos anos, a sua ascensão revolucionou a maneira como interagimos com o comércio eletrônico, tornando-se uma das principais forças da economia digital. Trata-se de plataformas que facilitam o comércio entre compradores e vendedores, desempenhando papel crucial na economia contemporânea e influenciando desde pequenos empreendedores até grandes corporações. Contudo, a regulamentação atual, especialmente o MCI no Brasil, não distingue claramente os diferentes tipos de provedores de aplicações de internet, tratando marketplaces da mesma forma que redes sociais e outros serviços digitais que operam sob lógicas empresariais e de risco completamente distintas.

Nesse sentido, discutiremos as implicações dessa falta de diferenciação, que pode expor os diversos serviços digitais como *marketplaces* entre outros a riscos legais não intencionais e responsabilidades desproporcionais, afetando negativamente sua operação e a confiança do consumidor, contrariando a própria lógica do MCI de responsabilização dos agentes de acordo com as suas atividades. A inexistência de um tratamento jurídico específico para essas plataformas pode levar a uma aplicação equivocada das normas existentes, criando um ambiente de incerteza jurídica que é prejudicial à inovação e ao desenvolvimento econômico.

No capítulo 2, intitulado "O reconhecimento da diferenciação conceitual entre provedores de aplicação em perspectiva comparada", são abordadas a complexidade e as nuances específicas que envolvem diversos serviços digitais, destacando-se a necessidade de uma abordagem regulatória que diferencie adequadamente os tipos de provedores de aplicação. A seção sobre a União Europeia é particularmente detalhada, abordando a Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000, que estabelece um primeiro quadro regulatório fundamental distinguindo os mais variados serviços online dentro da União Europeia, incluindo o Digital Services Act (DSA) e o *General Product Safety Rules* (GPSR), propostas recentes da Comissão Europeia que visam atualizar o quadro regulatório para plataformas digitais. Outros atos normativos, como a *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (NetzDG) alemã, e, nos Estados Unidos, o INFORM

Consumers Act, também são estudados. A análise permite vislumbrar como legislações em diferentes ordenamentos jurídicos têm proposto regimes diferenciados para os provedores de aplicação de internet, de acordo com o risco e dano gerado por cada modelo de negócio. Ainda no capítulo, estuda-se a evolução e o reconhecimento dos provedores de aplicação no Brasil, tanto pelo judiciário quanto pelo legislativo.

No capítulo seguinte, "A Regulação de *Marketplaces* e Intermediários Online no Direito Brasileiro", é apresentada, a título exemplificativo, a variedade de modelos de negócios adotados pelos *marketplaces*, que vão da intermediação da oferta de produtos até a facilitação na locação temporária de bens de alto valor agregado, na lógica da economia do compartilhamento. Retoma-se a análise sobre a trajetória da internet no Brasil e sua subsequente regulação, culminando na implementação do MCI. Inicialmente, verifica-se que a regulação da matéria era fragmentada e baseada mais em normas de conduta estabelecidas pelos próprios usuários, mas com o crescimento do uso comercial da internet, tornou-se evidente a necessidade de uma abordagem regulatória mais formal e uma atuação estatal mais incisiva. O art. 19 do MCI, em particular, tornou-se um ponto focal de análise jurídica, por tratar da responsabilidade dos provedores de aplicações de internet em relação a danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, especificando que os provedores só podem ser responsabilizados se não atenderem a uma ordem judicial específica para remover tal conteúdo. O capítulo também aborda como o STF tem interpretado e aplicado o art. 19, enfatizando casos que testam os limites da responsabilidade dos provedores em situações envolvendo conteúdo *online*, além de já indicar a necessidade de diferenciação conceitual e de responsabilidades para os diferentes tipos de intermediários *online*.

A análise sobre o julgamento dos Temas 533 e 987 pelo STF, que discutem a constitucionalidade e aplicação do art. 19 do MCI, também é empreendida no terceiro capítulo. A partir do estudo do princípio da responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades (previsto no art. 3º, VI do MCI), reforçamos a importância de se diferenciar os tipos de provedores de aplicação para evitar que regulamentações indevidas afetem negativamente os *marketplaces*, que operam de maneira distinta das redes sociais, destacando como o próprio MCI e a jurisprudência fornecem o substrato jurídico para tal diferenciação. Nessa perspectiva, demonstramos a suficiência da atual redação do art. 19 do MCI para a

regulação dos *marketplaces* no Brasil. Explicamos como uma eventual nova regulação para as plataformas que falhe em reconhecer as especificidades dos *marketplaces*, pode levar a restrições desproporcionais e prejudicar essas plataformas essenciais para o ecossistema digital e a economia moderna. Demonstramos como os debates sobre a inconstitucionalidade do art. 19 dizem respeito a provedores de aplicação específicos, principalmente redes sociais e aplicativos de mensageria privada, e os riscos que trazem para a sociedade, de modo que uma interpretação conforme à Constituição, com estabelecimento de regras próprias para tais plataformas, configuraria a melhor solução para o caso em análise.

Nas considerações finais, reafirmamos que, diante do contexto apresentado e estudado, o STF desempenha um papel fundamental para a correta interpretação e aplicação do MCI . A Corte teria a responsabilidade de interpretar a legislação de modo a refletir as realidades operacionais e os desafios específicos enfrentados por cada provedor de aplicação de internet, especialmente pelos *marketplaces*. Isso significa tanto aplicar o princípio da responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, como reconhecer a constitucionalidade do art. 19 do MCI e sua suficiência para a regulação dos provedores de aplicação que não apresentam os riscos debatidos e que se pretendem evitar. Eventual decisão do STF que reconheça a necessidade de diferenciar os provedores de aplicações, com base nas suas atividades e riscos, pode não apenas corrigir as assimetrias regulatórias atuais, mas também orientar a criação de novas normas que contemplem as peculiaridades dessas plataformas digitais, possibilitando concomitantemente a inovação e sua devida responsabilização.

## 2. O RECONHECIMENTO DA DIFERENCIAÇÃO CONCEITUAL ENTRE PROVEDORES DE APLICAÇÃO EM PERSPECTIVA COMPARADA

### 2.1 União Europeia

#### 2.1.1 Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000

Desde o início da regulação da Internet na União Europeia, a preocupação com a distinção conceitual entre provedores de aplicação se fez presente. A Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000, formalmente conhecida como Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, sobre certos aspectos jurídicos dos serviços da sociedade da informação, em especial do comércio eletrônico, no Mercado Interno (Diretiva sobre comércio eletrônico), representou um marco fundamental na regulação do comércio eletrônico dentro da União Europeia. A diretiva visou harmonizar as regras relativas aos serviços online na UE, facilitando assim o livre fluxo de serviços da sociedade da informação entre os Estados membros e tem como principal objetivo criar um ambiente jurídico estável que promova a confiança no comércio eletrônico, estabelecendo regras claras para a prestação de serviços online que envolvem a responsabilidade dos intermediários, a transparência das informações, comunicações comerciais, contratos eletrônicos e a solução de conflitos online.

A Diretiva regula certos aspectos dos "serviços da sociedade da informação", termo que, de acordo com o art. 2º, a, compreende "qualquer serviço normalmente fornecido mediante remuneração, à distância, por meios eletrônicos e a pedido individual de um destinatário de serviços". Embora não haja menção específica a *marketplaces* na diretiva, constata-se, a partir do seu Preâmbulo e a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), que a venda online de bens constitui um serviço da sociedade de informação<sup>1</sup>. Nesse sentido, são reguladas

---

<sup>1</sup> ARROYO AMAYUELAS, E. CONSUMER PROTECTION IN ONLINE MARKETPLACES - DOI: 10.12818/P.0304-2340.2023v83p183. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, n. 83, 31 dez. 2023.

várias questões em relação ao comércio eletrônico, como é o caso dos requisitos específicos para a conclusão de contratos por meios eletrônicos.

Especialmente relevante para o tema do presente parecer, a Diretiva estabelece, em seus artigos 12 a 15, regras de responsabilidade para os prestadores de serviços online, com base em uma diferenciação conceitual que contempla três principais tipos de provedores. A preocupação em distinguir significava tratar de forma distinta os diferentes serviços prestados no âmbito digital, evitando, assim, regulações ineficientes. O artigo 12, conhecido como *mere conduit*, isentava os prestadores de serviços de internet que apenas transmitem informações através de redes de comunicação de qualquer responsabilidade pelo conteúdo transmitido. Esta isenção se aplica desde que os prestadores não iniciem a transmissão, não selecionem o destinatário da transmissão, e não alterem as informações contidas na transmissão. Isso garantia que provedores de conexão (ISPs) e outros intermediários que funcionam apenas como condutores de dados não sejam responsabilizados por conteúdos que não originaram ou modificaram.

Buscando diferenciar outro tipo de intermediário já relevante à época, o artigo 13 da Diretiva abordava o processo de *caching*, que é a retenção temporária de dados para tornar a transmissão subsequente de informações mais eficiente. Os prestadores de serviços que realizam *caching* seriam isentos de responsabilidade, contanto que as informações fossem transmitidas sem modificação, as condições de acesso não fossem alteradas e as informações ilegais sejam removidas ou o acesso a elas fosse desabilitado assim que se tornassem ilegais ou fossem removidas da origem.

O Artigo 14, por sua vez, era o mais relevante para os serviços de hospedagem (*hosting*), como *marketplaces*, redes sociais e plataformas de vídeo, pois estabelecia que os prestadores desses serviços não são responsáveis pelo conteúdo armazenado a pedido dos usuários, desde que não tenham conhecimento prévio da ilegalidade do conteúdo e, ao tomar conhecimento, atuem prontamente para remover ou bloquear o acesso ao conteúdo<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Cf., entre outros, BAISTROCCHI, Pablo. Liability of intermediary service providers in the EU Directive on Electronic Commerce. **Santa Clara High Technology Law Journal**, v. 19, n. 1, art. 3, jan. 2003; e JULIÀ-BARCELÓ, Rosa; KOELMAN, KJ. E-commerce Directive so far so good, but it's not enough. **Computer Law & Security Report**, v. 16, p. 231, 2000.

Os *marketplaces* se diferenciam dos outros provedores, enfrentando, assim, uma série de desafios legais e operacionais de forma significativa, relativos especialmente à gestão de conteúdo e ao controle dos produtos ou serviços oferecidos em suas plataformas. Diferentemente das redes sociais, eles não podem ser identificados como gestores do “mercado de ideias”<sup>3</sup>. Embora, como visto, a Diretiva não definisse “*marketplaces*”, estes são classificados como serviços de hospedagem (*hosting*). Nessa perspectiva, um dos principais benefícios que a Diretiva oferecia aos *marketplaces* é uma clara definição de quando essas plataformas são responsáveis pelo conteúdo postado por terceiros. Trata-se de uma proteção para a operação dessas empresas, dada a enorme quantidade de conteúdo gerado por usuários que eles hospedam, principalmente com relação a produtos que terceiros oferecem em suas plataformas<sup>4</sup>. Sem essa proteção, o risco de litígios frequentes poderia comprometer a viabilidade desses negócios. Além disso, o artigo 15 estipulava que os *marketplaces* não seriam obrigados a monitorar proativamente as informações que transmitem ou armazenam. Isso significa que os *marketplaces* não precisavam implementar medidas abrangentes para filtrar conteúdo ilegal, o que seria tecnicamente desafiador e extremamente custoso.

Apesar dessas proteções, a Diretiva também impunha certas obrigações aos *marketplaces* (assim como aos demais intermediários). Eles deviam assegurar que apresentavam procedimentos adequados para remover rapidamente conteúdo ilegal assim que forem notificados. Em alguns casos, quando atividades ilegais acontecessem de forma aberta e evidente nas suas plataformas, podia-se entender

---

<sup>3</sup> O conceito de “mercado de ideias” refere-se à metáfora de que as ideias devem competir livremente, de maneira semelhante a produtos em um mercado econômico, com a expectativa de que a verdade e o melhor raciocínio prevaleçam através dessa competição. Este conceito foi introduzido pelo Juiz Oliver Wendell Holmes Jr. em sua dissidência no caso *Abrams v. Estados Unidos*, decidido pela Suprema Corte dos Estados Unidos em 1919. No caso, Holmes argumentou que a liberdade de expressão deveria ser protegida, pois permitiria a troca livre de ideias e, assim, facilitaria a descoberta da verdade. A metáfora do “mercado de ideias” sugere que, em um ambiente de livre troca, as melhores ideias irão emergir e sobreviver, enquanto as menos válidas serão rejeitadas. Este conceito tem sido influente no desenvolvimento da jurisprudência sobre a liberdade de expressão nos Estados Unidos e em outras partes do mundo. Para o caso, cf. Estados Unidos. Suprema Corte. ***Abrams v. United States***, 250 U.S. 616 (1919). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/250/616/>. Acesso em: 1 jul. 2024. Para uma análise mais detida do assunto, cf. BLASI, Vincent A. ***Holmes and the Marketplace of Ideas***. 2004 Sup. Ct. Rev. 1, 2005.

<sup>4</sup> Cf., entre outros, DUIVENVOORDE, Bram. The liability of online marketplaces under the Unfair Commercial Practices Directive, the E-commerce Directive and the Digital Services Act. ***Journal of European Consumer and Market Law***, v. 11, n. 2, p. 43-52, 2022, e BAISTROCCHI, Pablo. Liability of intermediary service providers in the EU Directive on Electronic Commerce. ***Santa Clara High Technology Law Journal***, v. 19, n. 1, art. 3, jan. 2003.



que os *marketplaces* estariam cientes dessas atividades, o que poderia levar à perda das isenções de responsabilidade, se as medidas adequadas não fossem tomadas.

Do ponto de vista do consumidor, as regras de transparência e as obrigações impostas aos *marketplaces* pela Diretiva contribuem significativamente para a construção da confiança. Um fator a se considerar, contudo, especialmente quanto às regras previstas nos arts. 12 a 14, é que a Diretiva de Comércio Eletrônico da União Europeia foi formulada no início do desenvolvimento da internet<sup>5</sup>, em um momento no qual não era possível vislumbrar o desenvolvimento e crescimento em importância de diversos “serviços da sociedade da informação”, bem como sua diferenciação em distintos modelos de negócios. Desse modo, a norma enfrentou e enfrenta desafios em sua aplicação e tornou necessária a promulgação de novas regulações, mais específicas e mais adequadas ao novo contexto. Visando adequar conceitualmente o arcabouço jurídico-regulatório à nova complexidade da internet e buscando conferir “a relevância evidente dos *marketplaces* e reconhecer o grande poder de algumas plataformas, em outubro de 2020 a Comissão Europeia propôs uma série de medidas para um regime legal modernizado para as plataformas<sup>6</sup>, nomeadamente as propostas para uma Lei de Serviços Digitais (*Digital Services Act*, ou DSA) e uma Lei de Mercados Digitais (*Digital Markets Act*, ou DMA). Enquanto o DMA se concentra na relação concorrencial entre intermediários online, o DSA enfoca na proteção do consumidor, estabelecendo uma série de requisitos para os intermediários online, que serão analisados a seguir.

Por ora, importa ter em mente que sempre existiu uma preocupação de diferenciar conceitualmente os provedores existentes em cada fase do desenvolvimento da internet e os riscos e desafios que traziam. Com relação à Diretiva dos anos 2000, esses desafios diziam respeito principalmente às isenções de responsabilidade estipuladas pelo Artigo 14, pois, devido à natureza dos *marketplaces* (assim como das redes sociais) que não apenas armazenam, mas também organizam e monetizam o conteúdo através de algoritmos e práticas de negócios específicas, são levantadas questões sobre até que ponto podem se qualificar para a isenção

---

<sup>5</sup> LODDER, Arno. Directive 2000/31/EC on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the internal market. In: LODDER, Arno; MURRAY, Andrew (eds.). **EU Regulation of E-commerce**. Cheltenham: Elgar, 2017. p. 15, 51.

<sup>6</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039-1058, 2022.

de responsabilidade. O principal argumento apresentado nesse sentido é que essas plataformas possuem um papel mais ativo na curadoria<sup>7</sup> e promoção do conteúdo, o que poderia implicar uma maior responsabilidade sobre as informações que hospedam.

Assim, nos últimos anos, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) teve de proferir decisões importantes que ajudaram a esclarecer como o Artigo 14 deve ser interpretado e aplicado no contexto moderno de serviços de internet. As decisões proferidas pela Corte examinam nuances sobre o que constitui "conhecimento" da ilegalidade e até que ponto a atividade de um prestador de serviços online contribui para ou facilita violações legais. Em razão da ausência de especificidades quanto ao regime de responsabilidade dos *marketplaces*, as decisões do TJUE foram fundamentais para delinear os limites da responsabilidade das plataformas, enfatizando a necessidade de uma abordagem equilibrada que proteja os direitos dos usuários e as responsabilidades dos prestadores de serviços<sup>8</sup>.

## 2.1.2 Digital Services Act (DSA)

Outro importante estatuto que procura estabelecer distinções conceituais entre os diferentes provedores de aplicação é o recente DSA, Digital Services Act. Proposto pela Comissão Europeia em 2020 e aprovado no final de 2022, o documento tem por objetivo regulamentar o funcionamento das empresas de tecnologia que atuam na União Europeia, por meio da criação de um espaço digital mais seguro e que proteja os direitos fundamentais dos usuários e do estabelecimento de condições equitativas para promoção da inovação e da competitividade<sup>9</sup>. O novo regime

---

<sup>7</sup> Sobre o conceito de curadoria de conteúdo, cf. VESTING, Thomas; CAMPOS, Ricardo. Curadoria de conteúdo: regulação de mídias para o século XXI. In: CAMPOS, R. **O futuro da regulação de plataformas digitais**. Digital Services Act (DSA), Digital Markets Act (DMA) e seus impactos no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2022.

<sup>8</sup> DUIVENVOORDE, Bram. **The Liability of Online Marketplaces under the Unfair Commercial Practices Directive, the E-commerce Directive and the Digital Services Act**. Journal of European Consumer and Market Law, v. 11, n. 2, p. 43-52, 2022; Ver também Case C-324/09 L'Oréal/eBay [2011] ECLI:EU:C:2011:474, ECR I-06011, par. 116. European Commission, Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market. SWD(2016) 163.

<sup>9</sup> EUROPEAN COMMISSION. Europe fit for the digital age: new online rules for users. Disponível em: <https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital->

introduzido pelo DSA abrange uma série de elementos importantes, incluindo requisitos de transparência tanto para usuários quanto para autoridades públicas, a devida consideração dos direitos fundamentais na prestação de serviços intermediários, especialmente em plataformas online, além de relatórios e cooperação com as autoridades públicas.

A legislação é aplicável a todos os serviços intermediários oferecidos a destinatários localizados na União Europeia, independentemente do local de estabelecimento dos prestadores. Por se aplicar a toda uma gama de negócios digitais, o texto traz distinções importantes entre os diferentes serviços, evitando que um único guarda-chuva conceitual seja utilizado para abarcar todos os tipos de provedores de aplicação, como ocorre atualmente no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, no texto legal do DSA, distingue-se entre simples transporte<sup>10</sup>, serviços de armazenagem temporária<sup>11</sup>, serviços de alojamento virtual<sup>12</sup>, plataformas online<sup>13</sup> e motores de pesquisa online<sup>14</sup>. Tal categorização é fundamental para o DSA, que distribui responsabilidades e obrigações variáveis de acordo com as peculiaridades de cada grupo.

É interessante notar que, no estatuto em questão, há diferenciação entre as obrigações que são aplicáveis a todos os intermediários e as obrigações aplicáveis a determinados serviços digitais ou provedores. Assim, obrigações gerais são

---

[services-act-ensuring-safe-and-accountable-online-environment/europe-fit-digital-age-new-online-rules-users\\_en](#). Acesso em: 29 jul. 2024..

<sup>10</sup> Nos termos do Art. 3º(g)(1) do DSA, “um serviço de simples transporte” “consiste na transmissão, através de uma rede de comunicações, de informações prestadas por um destinatário do serviço ou na concessão de acesso a uma rede de comunicações”.

<sup>11</sup> Nos termos do Art. 3º(g)(2) do DSA, “um serviço de armazenagem temporária” “consiste na transmissão, através de uma rede de comunicações, de informações prestadas por um destinatário do serviço, que envolve a armazenagem automática, intermédia e temporária dessas informações efetuada apenas com o objetivo de tornar mais eficaz a transmissão posterior das informações a outros destinatários, a pedido destes (...)”.

<sup>12</sup> Nos termos do Art. 3º(g)(3) do DSA, “um serviço de alojamento virtual” consiste na armazenagem de informações prestadas por um destinatário do serviço e a pedido do mesmo”.

<sup>13</sup> Nos termos do Art. 3º(i) do DSA, “plataforma online” é “um serviço de alojamento virtual que, a pedido de um destinatário do serviço, armazene e difunda informações ao público, a menos que essa atividade seja um elemento menor e meramente acessório de outro serviço ou uma funcionalidade menor do serviço principal e que, por razões objetivas e técnicas, não possa ser utilizado sem esse outro serviço, e que a integração desse elemento ou dessa funcionalidade no outro serviço não constitua uma forma de contornar a aplicabilidade do presente regulamento”

<sup>14</sup> Nos termos do Art. 3º(j) do DSA, “motor de pesquisa online” é “um serviço intermediário que permite aos utilizadores fazer pesquisas para consultar, em princípio, todos os sítios na Internet, ou sítios Internet numa determinada língua, com base numa pesquisa sobre qualquer assunto, sob a forma de uma palavra-chave, comando de voz, frase ou outros dados, e que fornece resultados em qualquer formato nos quais pode ser encontrada informação relacionada com o tipo de conteúdo solicitado”.

expostas no capítulo III do DSA: (i) a designação de um ponto de contato único para comunicações com autoridades nacionais e do bloco europeu, bem como para comunicação com os usuários – informação que deve ser tornada pública e ser constantemente atualizada; (ii) a designação de um representante legal com poderes para tratar de todas as questões relacionadas ao regulamento; (iii) a necessidade de se levar em conta os direitos fundamentais dos usuários (previstos na Carta de Direitos Fundamentais da UE) nos termos e condições; (iv) a disponibilização de relatórios anuais sobre atividades de moderação de conteúdo realizadas no período.

Quanto às obrigações específicas a serviços de alojamento virtual um aspecto central é o gerenciamento do conteúdo ilegal online, aplicável especialmente para as empresas que atuam como gestoras do mercado de ideias. O documento traz regras que as empresas devem cumprir no exercício de tal atividade, estabelecendo parâmetros advindos do interesse público, mas mantendo um espaço de atuação privada na implementação de tais parâmetros. Nos artigos 16 a 23, prevê-se, por exemplo, que as empresas devem disponibilizar mecanismos de fácil acesso para que os usuários indiquem conteúdos que considerem ser ilegal; que devem fundamentar adequadamente todas as decisões relativas a conteúdo ilegal; que devem tomar medidas contra a utilização abusiva da plataforma, por exemplo suspendendo usuários que forneçam com frequência conteúdos manifestamente ilegais.

Nesse sentido, todo o texto do DSA, incluindo, principalmente, as regras de moderação de conteúdo, são baseadas no conceito de ilegalidade do conteúdo ou da atividade em questão. O conceito é definido no artigo 3º, h, como “quaisquer informações que, por si só ou em relação a uma atividade, incluindo a venda de produtos ou a prestação de serviços, não estejam em conformidade com o direito da União ou com o direito de qualquer um dos Estados-Membros que seja conforme com o direito da União, independentemente do objeto ou da natureza precisa desse direito”. Ou seja, o direito da União e dos Estados-Membros é utilizado como parâmetro para definição da ilegalidade e, em consequência, do conteúdo que deverá receber a atenção dos intermediários.

Dado o objetivo de proteção ao consumidor do DSA, dois elementos estruturais merecem destaque<sup>15</sup>. Por um lado, o DSA prevê um regime de direito público que deve ser aplicado por autoridades públicas: os recém-criados Coordenadores de Serviços Digitais e a Comissão Europeia. Contudo, não há menção a remédios de direito privado para os consumidores, o que levanta a questão sobre se a legislação simplesmente ignora o direito privado ou se até deseja excluir remédios de direito privado no nível nacional<sup>16</sup>. Por outro lado, embora mantenha explicitamente o regime de (exclusão de) responsabilidade da Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000, com poucas modificações<sup>17</sup> (Artigos 4 a 8), o DSA estabelece novos deveres para as plataformas online que são benéficos do ponto de vista dos consumidores<sup>18</sup>.

De acordo com o DSA, as plataformas online, incluindo-se marketplaces, são consideradas uma subcategoria dos provedores de hospedagem, que, por sua vez, fazem parte dos provedores de serviços intermediários. Com isso, via de regra, as plataformas intermediárias online seguirão tendo direito à isenção de responsabilidade prevista no Artigo 5(1) do DSA, que corresponde à "isenção de hospedagem" (*hosting exemption*) estabelecida pela Diretiva de Comércio Eletrônico, discutida no tópico 2.1.1. Exceto no caso de disposição contrária, as plataformas online não serão responsáveis pelas informações armazenadas a pedido de um destinatário do serviço, desde que o provedor: (a) não tenha conhecimento real da atividade ilegal ou do conteúdo ilegal e, no que diz respeito a reivindicações por danos, não esteja ciente de fatos ou circunstâncias dos quais a atividade ilegal ou o conteúdo ilegal seja aparente; ou (b) ao obter tal conhecimento ou consciência, aja rapidamente para remover ou desabilitar o acesso ao conteúdo ilegal<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039-1058, 2022.

<sup>16</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039-1058, 2022.

<sup>17</sup> Os Artigos 6(1) e 8 do Ato de Serviços Digitais repetem, literalmente, os Artigos 14 e 15 da Diretiva de Comércio Eletrônico, e de fato, a Comissão Europeia enfatizou que o regime de responsabilidade anterior permanecerá inalterado.

<sup>18</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039-1058, 2022.

<sup>19</sup> Art 5(1) DSA.

Uma disposição relevante é a da primeira parte do Considerando 18 do DSA, que estabelece que “a isenção não se aplica nos casos em que, em vez de se limitar a fornecer os serviços de maneira neutra, por meio de um processamento meramente técnico e automático das informações fornecidas pelo destinatário do serviço, o provedor de serviços intermediários desempenha um papel ativo de tal forma que lhe confere conhecimento ou controle sobre essas informações”. Trata-se de uma nítida referência ao requisito de neutralidade que o Tribunal de Justiça da UE introduziu nos casos Google France/Louis Vuitton e L’Oréal/eBay. Porém, “não está totalmente claro se a exigência de neutralidade pretende ser aplicada exatamente da mesma maneira sob o DSA como foi entendida na jurisprudência do Tribunal de Justiça”<sup>20</sup>. Isso porque, de acordo com o TJEU, o requisito de neutralidade não é atendido quando o provedor de serviço intermediário “presta assistência que envolve, em particular, otimizar a apresentação das ofertas de venda em questão ou promover essas ofertas”. Ainda assim, “a segunda parte do Considerando 18 menciona apenas que a isenção não deve estar disponível em relação à responsabilidade relativa às informações fornecidas não pelo destinatário do serviço, mas pelo próprio provedor do serviço intermediário, incluindo quando as informações foram desenvolvidas sob a responsabilidade editorial desse provedor, o que pode ser usado para defender uma interpretação muito mais restrita”<sup>21</sup>.

Outro ponto relevante é que o DSA contém regras válidas para toda a União Europeia apenas no que diz respeito à *isenção* de responsabilidade dos provedores de serviços intermediários, mas não apresenta disposições gerais sobre as condições sob as quais os provedores de serviços intermediários incorrem em responsabilidade<sup>22</sup>.

Em suma, vale apontar que os Artigos 6(1) e 8 do Ato de Serviços Digitais repetem exatamente os Artigos 14 e 15 da Diretiva de Comércio Eletrônico, tendo a Comissão Europeia ressaltado que o regime de responsabilidade anterior continuará inalterado. Não obstante, é importante ter em mente que os Artigos 4 a 8 do Ato de Serviços Digitais tratam apenas da responsabilidade por conteúdo de terceiros. Em

---

<sup>20</sup> CAUFFMAN, C.; GOANTA, C. **A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection**. European Journal of Risk Regulation, v. 12, n. 4, p. 758–774, dez. 2021.

<sup>21</sup> CAUFFMAN, C.; GOANTA, C. **A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection**. European Journal of Risk Regulation, v. 12, n. 4, p. 758–774, dez. 2021.

<sup>22</sup> Considerando 17.

contrapartida, esses artigos não isentam os intermediários online de responsabilidade por violações de seus próprios deveres.

No âmbito do DSA, é preciso ler conjuntamente o texto principal da Lei e o “Considerando” sobre a definição de “conteúdos ilegais”. Enquanto o texto do DSA abre um leque de interpretações, o Considerando 12 restringe o conceito de conteúdo ilegal praticamente apenas às atividades dos intermediários gestores do mercado de ideias. Assim, o texto do DSA, em seu Artigo 3(h) estabelece, de forma ampla, que conteúdo ilegal é “qualquer informação que, por si só ou em relação a uma atividade, *incluindo a venda de produtos ou a prestação de serviços*, não esteja em conformidade com a lei da União ou com a lei de qualquer Estado-Membro que esteja em conformidade com a lei da União, independentemente do assunto específico ou da natureza dessa lei”. O Considerando 12 do DSA visa refinar o amplo escopo do artigo:

Em particular, o conceito de conteúdo ilegal deve ser entendido como referindo-se a informações, independentemente de sua forma, que segundo a lei aplicável são ilegais em si, como discursos de ódio ilegais, conteúdo terrorista e conteúdo discriminatório ilegal, ou que as regras aplicáveis consideram ilegais, visto que estão relacionadas a atividades ilegais. Exemplos ilustrativos incluem o compartilhamento de imagens que retratam abuso sexual infantil, o compartilhamento não consensual ilegal de imagens privadas, perseguição online, a venda de produtos não conformes ou falsificados, a venda de produtos ou a prestação de serviços em violação da lei de proteção ao consumidor, o uso não autorizado de material protegido por direitos autorais ou a oferta ilegal de serviços de acomodação.

É possível notar, portanto, que o foco do DSA é a regulação das plataformas de redes sociais, ferramentas de busca e aplicativos de mensageria privada<sup>23</sup>. Entre as principais obrigações estipuladas para marketplaces estão o cumprimento de obrigações de fornecimento de informações exigidas pelas leis de consumo da UE e nacionais, a proibição de oferta de informações enganosas sobre produtos ou serviços, incluindo a existência de lojas falsas, a falsa identificação de comerciantes

---

<sup>23</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039-1058, 2022.



como consumidores (para impedir que os consumidores façam uso de seus direitos) e a vedação à comercialização de produtos inseguros<sup>24</sup>. Trata-se, portanto, de normas já consolidadas do direito consumerista – inclusive, reconhecidas no Brasil com o Código de Defesa do Consumidor e o Marco Civil da Internet.

### 2.1.3 *General Product Safety Rules (GPSR)*

No âmbito da regulamentação europeia, também chamando atenção para a sensibilidade do legislador europeu em tratar de forma distinta os diferentes provedores de aplicação, vale a menção ao Regulamento (UE) 2023/988<sup>25</sup> relativo à segurança geral dos produtos, promulgado pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho<sup>26</sup>, cujo objetivo é aprimorar a segurança geral dos produtos comercializados dentro da União Europeia, substituindo diretrizes anteriores que gerenciavam aspectos da segurança do produto. Conhecido como *General Product Safety Rules (GPSR)*, o documento foi projetado com o propósito de garantir que todos os produtos de consumo na UE sejam seguros para uso em condições normais ou previsíveis, e se estende a várias categorias de produtos, embora sejam apontadas exceções específicas como produtos medicinais, certos produtos alimentícios, plantas vivas e produtos de uso profissional disponíveis para os consumidores.

O Regulamento traz a definição de marketplace online: um *marketplace online* (“prestador de mercado em linha”, nos termos da tradução em português europeu) é o “prestador de um serviço intermediário, que utiliza uma interface eletrônica que permite aos consumidores celebrarem contratos à distância com profissionais para a venda de produto”.<sup>27</sup> Verifica-se, pois, uma tendência pela diferenciação dos diferentes tipos de provedores de aplicação. Como veremos no do julgamento do Artigo 19 do MCI il pelo STF, trata-se justamente de reconhecer essas diferenças

---

<sup>24</sup> ROTT, Peter. **New Liability of Online Marketplaces Under the Digital Services Act?** *European Review of Private Law*, v. 6, p. 1039–1058, 2022.

<sup>25</sup> EUROPEAN PARLIAMENT. RegData. EPRS\_BRI(2021)698028\_EN.pdf. Disponível em: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698028/EPRS\\_BRI\(2021\)698028\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698028/EPRS_BRI(2021)698028_EN.pdf). Acesso em: 29 jul. 2024.

<sup>26</sup> EUROPEAN UNION. Regulation (EU) 2023/988. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32023R0988>. Acesso em: 29 jul. 2024.

<sup>27</sup> Nos termos do Artigo 3(14) do Regulamento.

conceituais – e, portanto, regulatórias – , com o propósito ulterior de evitar tanto a criação indiscriminada de obrigações inadequadas para serviços que estariam fora do objeto de decisão do referido Tribunal , quanto eventual declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal que não possui tal vício.

### 2.1.3 Alemanha: *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (NetzDG)

Outro marco legislativo europeu que procurou distinguir provedores de aplicações foi a *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (NetzDG) alemã. Com a aprovação da Lei em 2017, a Alemanha tornou-se um dos protagonistas na discussão sobre a regulação de plataformas digitais – nesse caso, especificadamente, das redes sociais. A lei é considerada a primeira no mundo a adotar uma postura mais rigorosa em relação à responsabilidade dos provedores de serviços online, com imposição de requisitos e responsabilidades adicionais àqueles que não fossem diligentes na remoção de conteúdo ilegal, bem como previsão de multas – ainda que a Diretiva de Comércio Eletrônica europeia concedesse imunidade a tais empresas em relação a conteúdo publicado por terceiros, desde que cumprissem alguns critérios mínimos. O objetivo foi justamente o de se aplicar importantes valores e regras do país às plataformas que funcionam transnacionalmente, baseadas de forma geral em seus próprios Termos e Serviços<sup>28</sup>.

Para tanto, a lei lista infrações criminais definidas no Código Penal alemão que constituiria, para seus fins, conteúdo ilegal. Dentre eles, estão: divulgação de material de propaganda de organizações inconstitucionais, preparação e incentivo de delitos graves que ponham em risco o Estado, incitação pública ao crime, incitação ao ódio, divulgação de representações de violência, difamação de religiões e associações religiosas/ideológicas e difamação (§1(3)). Dentre os principais mecanismos definidos pela lei para lidar com tais conteúdos, está a exigência de que o provedor mantenha um procedimento eficaz e transparente para lidar com as reclamações sobre conteúdo ilegal, que deve proporcionar que conteúdo manifestamente ilegal seja removido dentro de determinadas horas após a apresentação da reclamação ou sete dias no caso do restante dos conteúdos. Dessa forma, ao contrário da Diretiva do Comércio Eletrônico, a NetDG impõe um

---

<sup>28</sup> BELLI, Luca; VENTURINI, Jamila. **Private ordering and the rise of terms of service as cyber-regulation**. *Internet Policy Review*, v. 5, n. 4, p. 1–17, 2019.

dever de agir a partir do momento da reclamação recebida pelo usuário (*notice-and-take-down*<sup>29</sup>).

A legislação é fruto de anos de esforços do país em reprimir conteúdos racistas e xenofóbicos após a crise de refugiados. Em 2015, por exemplo, foram realizados acordos com plataformas como *Facebook*, *Twitter* e *Google* para que agissem rápido na exclusão de tais conteúdos (dentro de 24 horas)<sup>30</sup>. No entanto, as baixas taxas de resposta e a demora em reagir às reclamações por parte das empresas, bem como a proximidade das eleições para o Bundestag de 2017, impulsionaram a aprovação da legislação no final do mesmo ano<sup>31</sup>. Como o próprio Ministro da Justiça Heiko Mass e outros apoiadores da lei se manifestaram, o principal objetivo da NetzDG é justamente o de conter a propagação do discurso de ódio<sup>32</sup>.

Ou seja, a legislação surge dentro de um contexto específico para buscar solucionar problemas também específicos, o que justificou que sua aplicação fosse restrita àqueles modelos de negócios nos quais tais problemas ocorrem em sua maioria. No seu §1(1), portanto, fica estabelecido que a lei se aplica a “provedores de serviços online que, para fins lucrativos, operam plataformas na internet projetadas para permitir que os usuários compartilhem qualquer conteúdo com outros usuários ou disponibilizem esse conteúdo ao público (redes sociais)”. O mesmo dispositivo já esclarece que plataformas jornalísticas e editoriais cuja responsabilidade recai sobre o próprio provedor, bem como aquelas que se destinam a “comunicação individual ou disseminação de conteúdo específico”, não se enquadram no conceito<sup>33</sup>. Isso significa que redes profissionais, portais especializados, jogos online e plataformas de vendas e serviços de mensagens estão fora do escopo da

---

<sup>29</sup> CAMPOS, Ricardo; FARINHO, Domingos. **Models of Legal Liability for Social Networks: Between Germany and Portugal**. In: MORAIS, Carlos; MENDES, Gilmar; VESTING, Thomas (eds.) *The Rule of Law in Cyberspace*. Springer, 2022.

<sup>30</sup> <https://www.reuters.com/article/us-germany-internet-idUSKBN0TY27R20151215/>

<sup>31</sup> SCHULZ, Wolfgang. **Regulating Intermediaries to Protect Personality Rights Online—The Case of the German NetzDG**. In: ALBERS, Marion; SARLET, Ingo (eds.) *Personality and Data Protection Rights on the Internet: Brazilian and German Approaches*. Springer, 2022.

<sup>32</sup> FRIED, Ina. **Alemanha aprova lei para combater discurso de ódio no Facebook**. *The Verge*, 30 jun. 2017. Disponível em: <https://www.theverge.com/2017/6/30/15898386/germany-facebook-hate-speech-law-passed>. Acesso em: 29 jul. 2024.

<sup>33</sup> §1 (1) “Dieses Gesetz gilt für Anbieter digitaler Dienste, die mit Gewinnerzielungsabsicht Plattformen im Internet betreiben, die dazu bestimmt sind, dass Nutzer beliebige Inhalte mit anderen Nutzern teilen oder der Öffentlichkeit zugänglich machen (soziale Netzwerke). Plattformen mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, die vom Diensteanbieter selbst verantwortet werden, gelten nicht als soziale Netzwerke im Sinne dieses Gesetzes. Das Gleiche gilt für Plattformen, die zur Individualkommunikation oder zur Verbreitung spezifischer Inhalte bestimmt sind”.

lei<sup>34</sup>. Ainda, o §1(2) isenta redes sociais com menos de dois milhões de usuários registrados no país de cumprirem algumas das obrigações previstas na lei (aquelas das Seções 2 e 3).

Deste modo, o que se observa é que para alcançar os fins almejados, a NetzDG não apenas limita sua aplicação a redes sociais – isto é, não se aplica a provedores de aplicação como *marketplaces* –, mas, ainda, exclui certas redes sociais de seu escopo e traz simplificações para as menores, em um claro movimento de diferenciação conceitual de acordo com o modelo de negócios em questão e de acordo com o poder e alcance acumulado pelas empresas. Trata-se de atribuir a carga regulatória apenas para aqueles atores centrais na propagação e disseminação do conteúdo que se pretende reprimir. Em resumo, o foco aqui são *big techs*, como *Meta (Facebook, Instagram)* e *Alphabet (YouTube, Google)*. Ao mesmo tempo, garante-se que pequenas empresas, *startups* e outras plataformas que não têm a disponibilização e o compartilhamento de conteúdo gerado pelos usuários como aspecto central de seu modelo de negócios recebam os devidos incentivos à inovação, dada a retirada do custo de conformidade com a lei.

Na Alemanha, assim como no Brasil, não há uma legislação específica para lidar com questões voltadas aos *marketplaces*. Estes estão sujeitos ao Código Civil, a regras de proteção ao consumidor, a regras de proteção da privacidade e da proteção de dados (como o *Bundesdatenschutzgesetz* e a *Gesetz über den Datenschutz und den Schutz der Privatsphäre in der Telekommunikation und bei digitalen Diensten*). A partir de 2023, também estão sujeitos à Lei de Transparência Fiscal da Plataforma (*Plattformen-Steuertransparenzgesetz*, PStTG)<sup>35</sup>, que implementa a Diretiva DAC 7 da União Europeia. A lei traz aos provedores certos requisitos de conformidade para fins tributários, como obrigações de registro e de notificação perante as autoridades fiscais alemãs. Em resumo, são reguladas regras processuais com o objetivo de fornecer às autoridades fiscais maior acesso à informação e evitar evasão fiscal, não havendo regras substantivas.

O §1 indica que a lei regula “a obrigação de informar dos operadores de plataformas e a troca automática de informações com base na Diretiva 2011/16/UE do

---

<sup>34</sup> ENGELS, Stefan Engels. **Network Enforcement Act in a Nutshell**, DLA Piper Blog: IPT Germany, 2018.

<sup>35</sup> ALEMANHA. **Gesetz über die religiöse Kindererziehung (PSttG)**. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/psttg/BJNR273010022.html>.

Conselho”<sup>36</sup>. No entanto, dado o objetivo específico da legislação, também se justifica uma limitação de sua aplicação aos atores relevantes. Nesse sentido, o §3 conceitua plataforma para seus fins, indicando que esta é qualquer sistema baseado em tecnologias digitais que permite aos usuários entrar em contato uns com os outros através da Internet por meio de um software e concluir transações direcionadas à prestação de serviços relevantes ou à cobrança e pagamento de remuneração relacionada a uma atividade relevante<sup>37</sup>. O conceito de “atividade relevante” é tratado no §5, devendo envolver uma das seguintes atividades: (i) a transferência temporária de usos e outros direitos e qualquer tipo de bens imóveis, (ii) a prestação de serviços sociais, (iii) a venda de mercadorias e (iv) a transferência temporária de usos e outros direitos de qualquer tipo de meio de transporte<sup>38</sup>. Isso significa que plataformas como *eBay*, *Amazon*, *Vinted* e *Airbnb* são abarcadas pela legislação, de forma direcionada para questões que vêm sendo enfrentadas pela Alemanha frente a essas empresas. Não se trata, portanto, de uma lei como a NetzDG, voltada ao controle da disseminação de discursos de ódio – está devidamente aplicável apenas a certos modelos de negócios.

Em resumo, a NetzDG, considerada uma das principais normas para regulação de plataformas no mundo, foi desenhada especificamente para lidar com problemas decorrentes das redes sociais, em particular a disseminação de discursos de ódio. A lei foca em obrigar os provedores de serviços online, como *Facebook*, *Twitter* e *Google*, a manter procedimentos eficazes e transparentes para a remoção de conteúdo ilegal, com prazos estabelecidos para ação após reclamações. O enfoque nas redes sociais ocorre porque estas plataformas foram identificadas como os principais veículos para a rápida propagação de conteúdo, em nome do suposto

---

<sup>36</sup> “(1) Dieses Gesetz regelt die Meldepflicht von Plattformbetreibern und den automatischen Informationsaustausch aufgrund der Richtlinie 2011/16/EU des Rates vom 15. Februar 2011 (...)”

<sup>37</sup> “(1) Eine Plattform ist jedes auf digitalen Technologien beruhende System, das es Nutzern ermöglicht, über das Internet mittels einer Software miteinander in Kontakt zu treten und Rechtsgeschäfte abzuschließen, die gerichtet sind auf  
1. die Erbringung relevanter Tätigkeiten (§ 5) durch Anbieter für andere Nutzer oder  
2. die Erhebung und Zahlung einer mit einer relevanten Tätigkeit zusammenhängenden Vergütung (...)”.

<sup>38</sup> “(1) Eine relevante Tätigkeit ist jede der folgenden Tätigkeiten, wenn sie gegen eine Vergütung erbracht wird:

1. die zeitlich begrenzte Überlassung von Nutzungen und anderen Rechten jeder Art an unbeweglichem Vermögen;
2. die Erbringung persönlicher Dienstleistungen;
3. der Verkauf von Waren;
4. die zeitlich begrenzte Überlassung von Nutzungen und anderen Rechten jeder Art an Verkehrsmitteln (...)”

exercício da liberdade de expressão, sendo empregadas majoritariamente para a interação social, o que não ocorre com os *marketplaces*, em razão de seus diferentes propósitos.

*Marketplaces* como Amazon e eBay, embora sejam plataformas digitais influentes, não foram incluídos na NetzDG, devido ao fato de que os problemas regulatórios que enfrentam, como questões fiscais e de conformidade com direitos do consumidor, diferem substancialmente dos desafios enfrentados pelas redes sociais. Também na Alemanha, os *marketplaces* são conceituados por outras leis, que focam em transações comerciais e proteção ao consumidor, não estando sujeitos às mesmas preocupações sobre o conteúdo gerado pelos usuários que motivam a regulamentação das redes sociais sob a NetzDG.

## 2.3 Estados Unidos da América

### 2.3.1 Seção 230 da Lei de Decência nas Comunicações (CDA)

A Seção 230 da Lei de Decência nas Comunicações (CDA) de 1996 é uma disposição legal dos Estados Unidos que moldou significativamente a internet e as plataformas online no primeiro momento de regulação da internet. Oficialmente codificado como 47 U.S.C. § 230, o dispositivo concede imunidade aos provedores de serviços online, protegendo-os de responsabilidades por conteúdos postados por seus usuários. Sua promulgação ocorreu como parte da Lei de Telecomunicações de 1996, inicialmente projetada para permitir que os provedores de internet gerenciassem conteúdos obscenos ou ofensivos em suas plataformas sem enfrentar processos por difamação. Seu propósito principal era promover a livre expressão na internet, protegendo as plataformas online das responsabilidades geralmente associadas aos editores tradicionais<sup>39</sup>.

Um aspecto central da Seção 230 é a isenção de responsabilidade que ele proporciona aos intermediários online, ao estipular que nenhum provedor ou usuário de um serviço de computação interativo será tratado como o editor ou

---

<sup>39</sup> KOSSEFF, Jeff. **The Twenty-Six Words That Created the Internet**. Ithaca and London: Cornell University Press, 2019, p. 1-5. E também em: KOSSEFF, Jeff. **A user's guide to Section 230, and a legislator's guide to amending it (or not)**. Berkeley Technology Law Journal, v. 37, n° 2, 2022.

orador de qualquer informação fornecida por outro provedor de conteúdo de informação. Isso significa, essencialmente, que as plataformas online não são responsáveis pelos conteúdos postados por seus usuários. Além disso, a “Proteção do Bom Samaritano” dentro da Seção 230 protege as empresas quando elas, de boa fé, retiram ou restringem o acesso a material ofensivo, permitindo que elas imponham seus próprios padrões e regras sem repercussões legais<sup>40</sup>.

Apesar de a Seção 230 ter sido pensada para os mercados de ideias, *marketplaces* como eBay, Amazon ou Etsy se beneficiam significativamente da Seção 230, pois considera-se que não são responsabilizados pelos itens listados por vendedores terceirizados, o que é crucial para seus modelos operacionais<sup>41</sup>. No entanto, a proteção tem suas limitações e exceções, uma vez que as plataformas não são protegidas quando contribuem para a criação ou desenvolvimento de conteúdo ilegal.

A Seção 230 também enfrentou controvérsias e críticas substanciais, principalmente porque permite que as plataformas abdicuem da responsabilidade por conteúdos prejudiciais<sup>42</sup>, levando a problemas como desinformação, abuso e atividades ilegais<sup>43</sup>. O debate contínuo sobre se a Seção 230 deve ser reformada reflete preocupações sobre a necessidade de obrigações mais rigorosas sobre as

---

<sup>40</sup> Seção 230 CDA (c)(2): “*Nenhum provedor ou usuário de um serviço de computador interativo será responsabilizado por conta de—(Q) qualquer ação tomada voluntariamente de boa fé para restringir o acesso ou a disponibilidade de material que o provedor ou usuário considere obsceno, lascivo, imundo, excessivamente violento, assediante ou censurável, independentemente de tal material ser constitucionalmente protegido ou não; ou (B) qualquer ação tomada para habilitar ou disponibilizar aos provedores de conteúdo de informações ou outros os meios técnicos para restringir o acesso ao material descrito no parágrafo: (1).*”

<sup>41</sup> BOYD, Christopher. **One Click Liability: Section 230 and the Online Marketplace**. DePaul Law Review, [S.l.], v. 70, p. 597, 2022. Disponível em: [data de acesso].

<sup>42</sup> Contudo, como explica H. Brian Holland, “embora a imunidade fornecida pelo Artigo 230 supostamente mitigue os incentivos legais para que intermediários online desencorajem e remediem certos comportamentos negativos, ela não elimina esses incentivos legais. O Artigo 230 declara expressamente que não afeta a lei criminal, a lei de propriedade intelectual ou a lei de privacidade das comunicações. Essas normas externas permanecem aplicáveis e exequíveis tanto para provedores de conteúdo quanto para intermediários no ambiente online. Talvez ainda mais significativamente, embora o Artigo 230 remova os incentivos legais para fazer cumprir as normas expressas na lei de delitos, a lei certamente não é o único incentivo para um intermediário agir. Incentivos comunitários, comerciais e outros também desempenham um papel. De fato, a imunidade do Artigo 230 permite aos intermediários a liberdade de intervir de múltiplas maneiras. Assim, danos individuais e a segurança do mercado podem ser abordados através de regimes legais alternativos e incentivos internos” (HOLLAND, H. B. Section 230 of the CDA: Internet Exceptionalism as a Statutory Construct. In: SZOKA, Berin; MARCUS, Adam (Eds.). **The Next Digital Decade: Essays on the Future of the Internet**. p. 189, 2010. Disponível em: <https://scholarship.law.tamu.edu/facscholar/583/>).

<sup>43</sup> Cf., entre outros, KOSSEFF, Jeff. **The Twenty-Six Words That Created the Internet**. Ithaca and London: Cornell University Press, 2019.



plataformas para fiscalizar seus conteúdos, enquanto outros argumentam que uma regulamentação excessiva poderia sufocar a liberdade de expressão e a inovação<sup>44</sup>. Vale apontar que tal debate centra-se muito mais nas externalidades negativas geradas por redes sociais, do que de marketplaces propriamente ditos.

O que as inúmeras discussões sobre eventuais reformas do dispositivo nos permitem enxergar é que o principal problema da norma diz respeito à atuação e isenção de responsabilidade de plataformas de redes sociais, não *marketplaces*. A regulação destes é evidentemente mais simples, razão pela qual, sem maiores dificuldades, normas como o INFORM Consumers Act são aprovadas.

### 2.3.2 INFORM Consumers Act

Em junho de 2023, entrou em vigor o Integrity, Notification, and Fairness in Online Retail Marketplaces for Consumers Act (INFORM Consumers Act), promulgado pelo Congresso dos EUA. A Federal Trade Commission (FTC) e as autoridades estaduais são responsáveis por fazer cumprir esta nova lei. A não conformidade por parte dos mercados online pode resultar em penalidades financeiras substanciais.

De maneira resumida, empresas que operam como "mercados online", conforme definido pela lei<sup>45</sup>, em "vendedores terceiros de alto volume" oferecem produtos de consumo novos ou não utilizados, devem cumprir requisitos específicos de coleta, verificação e divulgação de informações. Os mercados online devem coletar dados específicos desses vendedores, incluindo informações de conta bancária, dados de contato e números de identificação fiscal. As informações coletadas devem ser verificadas pelo mercado, e os vendedores são obrigados a manter suas informações atualizadas, certificando sua precisão pelo menos uma vez por ano. Para vendedores que atingem um certo volume de vendas, os mercados devem

---

<sup>44</sup> KOSSEFF, Jeff. **A user's guide to Section 230, and a legislator's guide to amending it (or not)**. Berkeley Technology Law Journal, v. 37, nº 2, 2022.

<sup>45</sup> Um "mercado online" é definido como uma entidade que opera uma plataforma direcionada ao consumidor, facilitando a venda, compra, pagamento, armazenamento, envio ou entrega de produtos de consumo nos Estados Unidos. Isso inclui plataformas com relações contratuais com os consumidores para a compra de produtos. Um "vendedor terceiro de alto volume" é um vendedor que, em qualquer período contínuo de 12 meses nos últimos 24 meses, realizou 200 ou mais vendas ou transações separadas e obteve \$5.000 ou mais em receitas brutas na plataforma. As exceções incluem empresas que divulgam publicamente suas informações de contato e aquelas com relações contratuais verificadas com o mercado.

divulgar as informações do vendedor nas listagens de produtos ou nas confirmações de pedidos. Os mercados devem suspender vendedores terceiros de alto volume que não forneçam as informações exigidas. Além disso, devem oferecer aos consumidores um mecanismo para relatar condutas suspeitas.

Percebe-se, portanto, que a abordagem regulatória para as plataformas digitais têm evoluído para distinguir claramente entre redes sociais e marketplaces, refletindo as diferenças nos tipos de intermediação e nos riscos associados a cada uma. Enquanto as redes sociais como *Facebook*, *Twitter* e *Google* são vistas como centrais para a disseminação de informações e, conseqüentemente, enfrentam questões específicas como a propagação de desinformação e discurso de ódio, os marketplaces como Amazon e eBay lidam mais com questões de transações comerciais e conformidade com direitos do consumidor. Propostas como a alteração da Seção 230 do Communications Decency Act, que atualmente oferece imunidade a essas plataformas contra a maioria das ações legais relacionadas ao conteúdo de terceiros, visam responsabilizá-las mais diretamente pelo conteúdo que hospedam. Por outro lado, os marketplaces online nos EUA têm sido regulados principalmente com foco em garantir transações justas e proteger os direitos dos consumidores – de maneira semelhante ao que já ocorre no Brasil desde pelo menos o final da década de 90. Leis federais e estaduais estadunidenses têm focado em exigir que os marketplaces online garantam a autenticidade dos produtos vendidos e protejam os dados pessoais dos consumidores. Além disso, medidas estão sendo consideradas para combater problemas como falsificações e produtos inseguros – preocupações regulatórias distintas das que se aplicam às redes sociais.

## 2.3 Brasil

Desde o início do desenvolvimento da internet comercial no Brasil, a população brasileira foi grande entusiasta da nova tecnologia. Inovações ocorridas no setor de telecomunicações e a popularização da telefonia fixa fizeram com que a internet discada, em que a rede telefônica era utilizada para transmissão de pacote de dados, com consumo de pulsos telefônicos, atingisse número cada vez maior de pessoas. Em paralelo, empresas distribuíam gratuitamente CDs para instalação de navegadores e os computadores pessoais eram fabricados em grande escala de

maneira padronizada, reduzindo custos de produção<sup>46</sup>. Aperfeiçoamentos nos roteadores e computadores eletrônicos, aliados às tecnologias de transmissão, possibilitaram o surgimento da fibra ótica e a melhoria no tráfego de pacotes de dados digitais, fazendo com que arquivos maiores como vídeos e imagens pudessem ser transmitidos em menor tempo e com maior qualidade<sup>47</sup>. O fenômeno se consolidou com a chegada dos *smartphones* e a possibilidade de acesso à internet via dispositivos móveis.

A legislação, entretanto, não acompanhou a velocidade dos novos acontecimentos. No âmbito acadêmico, foram elaboradas diversas teorias sobre a regulação do incipiente ambiente digital. No início da expansão da internet, acreditava-se que aquele espaço, utilizado por poucos pesquisadores e entusiastas das novas tecnologias, não deveria ser regulado pelo Estado, mas pelos próprios usuários, através de códigos de conduta discutidos e fixados em grupos de e-mail e em *chats* online<sup>48</sup>. O crescimento da internet comercial e o aumento no número de usuários fizeram com que se passasse a cogitar uma regulação estatal para esse novo espaço. No início dos anos 2000, a melhoria na velocidade de navegação tornou possível o download ilegal de filmes e músicas e aumentou a disseminação de material pornográfico, com a rede sendo utilizada também para a conexão de indivíduos com foco no planejamento e execução de atos de terrorismo internacional<sup>49</sup>.

Um dos primeiros movimentos foi no sentido de uma *desnecessidade* de elaboração de corpo legislativo próprio para a virtualidade, pois bastaria a utilização da figura da analogia para suprimir a lacuna existente no ordenamento jurídico<sup>50</sup>. É nesse período a utilização dos institutos jurídicos existentes com o

---

<sup>46</sup> TIM WU. **Impérios da comunicação: do telefone à internet, da AT&T ao Google**, Rio de Janeiro: Zahar, 2012, p. 315.

<sup>47</sup> CASTELLS, Manuel, **A sociedade em rede**, vol. I, 6ª ed., São Paulo: Paz e Terra, 2002, p. 81.

**48** A Declaração de Independência do Cyberspaço de Barlow reflete bem esse fenômeno. Cf.: BARLOW, John Perry. **Uma Declaração de Independência do Ciberespaço**, tradução Camila Venturini e Juliano Cappi. Disponível em <https://www.nic.br/publicacao/uma-declaracao-de-independencia-do-ciberespaço/>, acessado em 03/07/2024.

<sup>49</sup> SVANTESSON, Dan. **Solving the internet jurisdiction puzzle**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 97.

<sup>50</sup> Para Norberto Bobbio a analogia, ao lado dos princípios gerais do direito, é método de auto-integração para sistemas jurídicos que "consiste na integração cumprida através do mesmo ordenamento, sem recorrência a outros ordenamentos e com o mínimo recurso a fontes diversas da dominante.". Ela se distinguiria da heterointegração "(...) método consiste na integração operada através do: a) recurso a ordenamentos diversos; b) recurso a fontes diversas daquela que

propósito de consignar objetivos próprios no espaço virtual, tais como a impetração de *habeas corpus* por consumidor de serviço de acesso à internet em face de provedor de conexão, para garantia de liberdade de locomoção online. A ordem foi denegada, ante a inexistência de deslocamento físico no ato de utilização do serviço de conexão<sup>51</sup>.

O comércio eletrônico<sup>52</sup> e os *marketplaces* abarcam diversas modalidades de relações comerciais, como aquelas entre empresas e consumidores, conhecidas como *business to consumer* (B2C), entre empresas – *business to business* (B2B) –, e entre consumidores, *consumer to consumer* (C2C). Nos *marketplaces*, várias relações jurídicas são firmadas ao mesmo tempo e são regidas por previsões jurídicas diversas. De um lado, há a relação entre o intermediário e o fornecedor; de outro, aquela entre intermediário e adquirente do produto ou serviço; além daquela entre o adquirente e o fornecedor.

Em território brasileiro, a experiência se inicia de maneira rudimentar na década de 90, com iniciativas como a Bookenet, em 1995, posteriormente adquirida pelo Submarino, o qual, por sua vez, foi incorporado ao grupo Lojas Americanas<sup>53</sup>. De maneira paulatina, diversas empresas que atuavam no varejo físico passaram a ofertar seus produtos e serviços online, ao passo em que empresas com dedicação exclusiva ao comércio eletrônico surgiam, entre elas os *marketplaces*, intermediários online que realizam a disponibilização direta de bens e serviços variados e, ao mesmo tempo, agregam ofertas de pequenos e médios varejistas, tudo em portal único. A depender do pacto firmado com o fornecedor, poderão

---

é dominante (identificada, nos ordenamentos que temos sob os olhos, com a Lei).” BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**, São Paulo: Editora Polis, 1989, p.146/147.

<sup>51</sup> TJMG, Recurso em Sentido Estrito 472.032-9, 4ª Câmara Criminal, j. 30/03/2005, DJE 19/04/2005.

<sup>52</sup> “Podemos definir comércio eletrônico de uma maneira estrita, como sendo uma das modalidades de contratação não presencial ou a distância para a aquisição de produtos e serviços através do meio eletrônico ou via eletrônica. De maneira ampla, podemos visualizar o comércio eletrônico como um novo método de fazer negócios através de sistemas e redes eletrônicas. Lato sensu, pois, o comércio eletrônico abrangeria qualquer forma de transação ou troca de informação comercial ou visando a negócios, aquelas baseadas na transmissão de dados sobre redes de comunicação como a Internet, englobando todas as atividades negociais, juridicamente relevantes, prévias e posteriores à venda ou à contratação”. MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 38/39.

<sup>53</sup> Escola de Comunicações e Artes da Universidade de São Paulo (ECA), disponível em <https://eca.uspcursos.com.br/noticia/1179/como-acontece-a-evolucao-do-e-commerce-no-brasil/#:-:text=Como%20o%20e-commerce%20surgiu,commerce%20brasileiro%20tamb%C3%A9m%20venda%20livros.,> acesso em 08/07/2024

igualmente intermediar as operações de pagamento e a logística de distribuição e entrega do bem adquirido.

A rápida popularização do comércio eletrônico nas últimas décadas fez com que os Tribunais brasileiros tivessem que analisar as relações comerciais que passaram a se desenvolver nesse ambiente<sup>54</sup>. Um dos primeiros pontos foi a definição de incidência do Código de Defesa do Consumidor (CDC)<sup>55</sup> para as relações B2C, como aquelas em que *marketplaces* atuam no ciclo na oferta de produtos e serviços. Entende-se, de maneira geral, que a legislação consumerista deve ser aplicada, ante a presença das duas figuras essenciais para caracterização da relação de consumo: o fornecedor<sup>56</sup> e o consumidor<sup>57</sup>. Nesse sentido, em um primeiro momento foi determinado que, na hipótese de ocorrência de fato ou vício do produto comercializado em um *marketplace*, haverá responsabilidade solidária entre o intermediador online e o fornecedor, especialmente porque *o consumidor não tem contato físico com os fornecedores*<sup>58</sup>.

Entretanto, ao longo dos anos, a jurisprudência foi fixando posicionamentos importantes para situações específicas envolvendo o comércio eletrônico, pois foi constatada a evolução e a diversidade de modelos de negócios que podem atuar na oferta online de produtos e serviços, que não podem receber o mesmo

---

<sup>54</sup> A produção doutrinária do período reforça o entendimento: “Desde as primeiras palestras que proferi sobre o tema da *internet*, venho afirmando que, no âmbito das relações de consumo, a aplicação da legislação consumerista às relações jurídicas de consumo celebradas por essa via é plena, conquanto isso não signifique afirmar, absolutamente, seja ela suficiente. Tirante uma ou outra situação deveras peculiar – como, por exemplo, a aquisição de produtos digitais que se incorporam, desde logo, ao patrimônio do comprador, tornando extremamente delicado, em tais hipóteses, o exercício do direito de arrependimento previsto no art. 49 do nosso Código de Defesa do Consumidor – é certo não haver diferença ontológica e axiologicamente relevante entre o que se passa no mundo real e no mundo virtual.

A questão da caracterização da relação de consumo, no âmbito da *internet*, põe-se exatamente da mesma forma. Aplicar-se-á total ou parcialmente o CDC às relações jurídicas, dependendo de serem ou não os sujeitos atuantes nessas relações, fornecedores e consumidores. Identificados como tais, razão nenhuma existe para que lhes sejam criados óbices à plena aplicação da legislação tutelar.” DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**, São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 410.

<sup>55</sup> Com consequente aplicação do Decreto nº. 7.962/2013, que regulamenta a Lei nº. 8.078/1990 e dispõe sobre a contratação no comércio eletrônico.

<sup>56</sup> Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

<sup>57</sup> Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

<sup>58</sup> REsp 1.816.631/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 11/10/2019; AgRg no AREsp 680.394/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, Dje 29/10/2015.

tratamento jurídico, pois cada arranjo comercial opera de maneira distinta, o que traz implicações para a própria esfera de proteção do usuário. Passou-se a entender que o dever de indenizar do intermediário poderá ser afastado caso atue meramente como provedor de buscas. Nessa modalidade, a partir dos termos de pesquisa inseridos pelo usuário, o intermediário apenas apresenta resultados coletados online, com base em informações disponibilizadas voluntariamente por terceiros, e as disponibiliza de maneira ordenada e de acordo com os critérios de classificação determinados pelo próprio usuário (do menor para o maior preço, fornecedores bem avaliados, avaliações recentes etc.). Não haveria intermediação propriamente dita realizada pelo provedor de buscas, afastando sua responsabilização<sup>59</sup>.

Há relevante heterogeneidade no comércio eletrônico, que representa apenas uma vertente do ecossistema digital, composto por outras espécies de provedores, cada qual dedicada a uma atividade precípua, como as redes sociais e os serviços de mensageria. No período anterior ao MCI, ainda que não houvesse construção legal específica, a jurisprudência e a doutrina já buscavam conceituar os diferentes intermediários da internet, ante a compreensão de que o ambiente digital era heterogêneo e composto por plataformas com características distintas. Apesar das variadas categorizações utilizadas nos julgados, a mais notória é a empregada pela Ministra Nancy Andrighi, que os diferenciava em provedores: (i) de *infraestrutura ou backbone*, detentores da rede com capacidade de processar grandes quantidades de informação; (ii) de *acesso*, que adquirem estrutura dos de *backbone* para revender ao consumidor; (iii) de *hospedagem*, que armazenam dados de terceiros; (iv) os de *informação*, que produzem informações divulgadas

---

<sup>59</sup> CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE PESQUISA VOLTADA AO COMÉRCIO ELETRÔNICO. INTERMEDIÇÃO. AUSÊNCIA. FORNECEDOR. NÃO CONFIGURADO.

1. Ação ajuizada em 17/09/2007. Recurso especial interposto em 28/10/2013 e distribuído a este Gabinete em 26/08/2016.

2. A exploração comercial da Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90.

3. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo.

4. Existência de múltiplas formas de atuação no comércio eletrônico.

5. O provedor de buscas de produtos que não realiza qualquer intermediação entre consumidor e vendedor não pode ser responsabilizado por qualquer vício da mercadoria ou inadimplemento contratual.

6. Recurso especial provido.

(REsp n. 1.444.008/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25/10/2016, DJe de 9/11/2016.)

online, e (v) de conteúdo, que disponibilizam na rede as informações criadas ou desenvolvidas por provedores de informação<sup>60</sup>. Para Marcel Leonardi, por exemplo, existiriam cinco categorias de provedores de internet: os de *infraestrutura ou backbone*, os de *acesso*, os de *correio eletrônico*, os de *hospedagem* e os de *conteúdo*<sup>61</sup>.

No Brasil, o surgimento e a popularização de redes sociais como *Orkut*, e a criação de outras plataformas com alcance social ainda mais expressivo, como o *Facebook* e o *Twitter*, fizeram com que o Poder Judiciário tivesse que acomodar em institutos já existentes<sup>62</sup>, como o da responsabilidade civil e das obrigações de fazer e não fazer, hipóteses novas, tais como responsabilização por conteúdo ilícito disponibilizado online ou por criação de perfil falso em rede social e remoção/bloqueio de material ofensivo à esfera jurídica de terceiros, em especial à privacidade, à intimidade e à honra. Foram fixados alguns parâmetros importantes.

Na temática da responsabilidade civil, por exemplo, entendeu-se pela existência do dever de indenizar quando o provedor notificado extrajudicialmente pela parte interessada não agia para remover o conteúdo apontado como ilegal<sup>63</sup>. Há julgado, por exemplo, indicando que o transcurso de mais de dois meses entre a ciência do provedor e a realização da suspensão almejada pelo usuário era suficiente para incidir o dever de indenizar<sup>64</sup>. A gratuidade do serviço oferecido não teria o condão de afastar a incidência do Código de Defesa do Consumidor, ainda que a

---

<sup>60</sup> REsp 1193764/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/08/2011.

<sup>61</sup> LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na internet**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 83 s/s.

<sup>62</sup> “Tendo em conta a insuficiência dos mecanismos jurídicos existentes, no plano da eficácia, para resolver os novos conflitos surgidos em razão da *internet*, registra-se acentuada tendência, hodiernamente, de serem procuradas soluções alternativas ao próprio Poder Judiciário. Com efeito, tanto a questão da liberdade plena na *internet* quanto a da eventual precariedade dos institutos jurídicos tradicionais para solucionar os litígios ocorrentes na rede, são bem mais complexas do que, à primeira vista, podem parecer. Nenhuma solução, mais afoita, de caráter simplista, poderia servir adequadamente ao fenômeno que se tem pela frente. Sabe-se, em primeiro lugar, que o indiscriminado acesso à rede por parte de qualquer habitante do planeta, assim como a livre navegação pelo *ciberespaço* – no qual inexiste a noção de limites territoriais com a qual o Direito necessariamente trabalha – propicia, pelo menos potencialmente, conflitos de interesse entre pessoas que se acham submetidas, não apenas a ordenações jurídicas diversas, como também a autoridades judiciárias distintas.” DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**, São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 400.

<sup>63</sup> AgRg nos EDcl no REsp n. 1.284.096/MG, relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 10/12/2013, DJe de 19/12/2013.

<sup>64</sup> REsp 1.323.754/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 28/08/2012.

compreensão dominante fosse a de que não havia prestação defeituosa do serviço apta a gerar a incidência do art. 14, posto que a fiscalização do conteúdo postado pelos usuários não seria parcela intrínseca ao serviço prestado<sup>65</sup>. Outro importante precedente foi firmado a respeito do dever de guarda dos dados dos usuários. Entendeu-se que deveria ser observado prazo mínimo de três anos, utilizando como baliza o prazo prescricional previsto no art. 206, parágrafo 3º, inc. V do Código Civil para reparação de danos<sup>66</sup>. A remoção de conteúdo era condicionada à indicação precisa das URLs (Uniform Resource Locator) pelo ofendido<sup>67</sup>.

Paralelamente, a necessidade de elaboração de diploma legal próprio era patente, o que fez com que o Ministério da Justiça, em 2009, realizasse consultas públicas online para um anteprojeto de regulação da seara digital. Após o recebimento de centenas de contribuições e de intensos debates entre os participantes das consultas, o texto foi enviado ao Congresso Nacional, onde foi novamente objeto de intenso escrutínio pelos congressistas, com a pauta acompanhada de maneira próxima por representantes da sociedade civil, da academia e de empresas do setor. Adicionalmente, durante a tramitação legislativa do texto, foi noticiado que a Agência de Segurança Nacional (NSA) americana monitorava de maneira ilegal comunicações eletrônicas de chefes de Estado, inclusive do Brasil, e de pessoas físicas e jurídicas, o que tornou ainda mais urgente a existência de uma legislação específica<sup>68</sup>.

Apesar da construção doutrinária e jurisprudencial antecedentes, o MCI, Lei nº 12.965/2014, previu apenas duas espécies de provedores, simplificando a terminologia empregada e passando a diferenciar somente entre *provedores de conexão* e *provedores de aplicação*, sem contudo defini-los de forma explícita, já que a especificação de cada um é obtida através de conceitos legais correlatos, como o de *registros de conexão* (“a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP” – art. 5º, V) e *aplicações de internet* (“o conjunto

---

<sup>65</sup> REsp 1.186.616/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 31/08/2011.

<sup>66</sup> REsp 1.398.985/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 26/11/2013.

<sup>67</sup> REsp n. 1.306.157/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/12/2013, DJe de 24/3/2014.

<sup>68</sup> SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco Civil da Internet: construção e aplicação**. Juiz de Fora: Editora Associada Ltda., 2016, p. 27.



de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet” – art. 5º, VII). Nesse novo cenário, o conceito de provedor de aplicação passou a abarcar todos os provedores que não oferecem acesso à internet, enquanto os provedores de conexão, como as empresas de telefonia fixa e móvel, foram definidos como aqueles que prestam esses serviços.

### 3. O POSICIONAMENTO CONCEITUAL DOS MARKETPLACES E DEMAIS PROVEDORES DE APLICAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

#### 3.1 Os diferentes modelos de marketplaces

O espectro da economia digital sofreu transformações rápidas nas últimas décadas, o que fez com que não fosse mais possível enquadrar os diferentes modelos de negócios que surgiram e surgem, ininterruptamente, nesse ambiente, em uma única categoria estanque. A pluralidade de provedores, especialmente considerando a amplitude conceitual da categoria *provedor de aplicação*, abarca diferentes modalidades de empreendimentos. Mesmo dentre os *marketplaces*, existe diversidade de *e-commerces* que intermediam a relação entre vendedores e consumidores de maneiras variadas.

A amplitude não se restringe à variedade de produtos e serviços que podem ser comercializados por essas plataformas, mas inclui também a multiplicidade de modelo de negócios, ante os potenciais arranjos que podem advir da combinação de *e-commerce* com plataforma P2P (compartilhamento de recursos entre usuários)<sup>69</sup>, que inclui desde empresas como eBay e Mercado Livre, com foco na intermediação de bens novos e usados, como plataformas tais quais Airbnb e Uber,

---

<sup>69</sup> “Plataforma digital, permitindo que pares de ambos os lados da oferta e da demanda entrem em interações diretas para iniciar uma transação..Os marketplaces podem permitir tanto a transferência de propriedade quanto o acesso temporário de um produto. Como um e-commerce, uma empresa que possui o marketplace digital fornece uma estrutura institucional e regulatória para as transações em sua plataforma e não pode ser o principal provedor na plataforma do marketplace. Dependendo da plataforma do marketplace, a oferta pode ser uma transferência de produto offline e/ou digital, acesso ao produto e/ou serviço.” DERAIVE, Thomas; SALES, Tiago Prince; GAILY, Frederik; POELS, Geert. **Defining sharing economy, marketplace and other service platform related concepts: A reference ontology approach.** *14th International Workshop on Value Modelling and Business Ontologies*, vol. 2574, 2020, p. 135.

como foco na oferta de serviços de hospedagem e transporte, respectivamente, em modelo compartilhado.

O E-Bay nos Estados Unidos foi a primeira grande plataforma online de intermediação entre vendedores e compradores de produtos novos e usados, em período em que a internet comercial se expandia rapidamente em território americano. O seu pioneirismo não se limita ao modelo de negócios que permitia que pessoas (naturais e jurídicas) pudessem expor seus produtos à venda de maneira organizada e segura, sem necessidade de criação de instrumentos próprios de e-commerce, como site e sistema de pagamento individualizado, mas também pelos mecanismos de resolução online das controvérsias que eventualmente surgiam entre vendedores e compradores.

Foram criados modelos de avaliação e de feedback, além do estabelecimento da noção de reputação de usuário, existente até hoje e copiado por diversas plataformas e *marketplaces*<sup>70</sup>. O desenvolvimento do MODRIA (*modular online dispute implementation assistance*), sistema que poderia ser vendido para terceiros, do setor público e privado, e adaptado para as necessidades individuais, foi decisivo para o sucesso da plataforma<sup>71</sup>.

Na América Latina, a metodologia foi seguida pelo Mercado Livre, que intermedia bilhões de operações por ano, e já solucionou incontáveis disputas que não precisaram ser judicializadas. O Mercado Livre é o maior *marketplace* online da região e representa um ecossistema consolidado que envolve mais de 574 mil microempresas, em sua grande maioria negócios familiares. Segundo a empresa, só em 2023 foram mais de 1.4 bilhões de produtos vendidos<sup>72</sup>.

Diversos outros players adentraram o mercado nacional de *marketplaces*, como OLX, Magazine Luiza, Amazon, Lojas Americanas, entre outros tantos, que movimentam setor lucrativo e pungente da economia nacional.

---

<sup>70</sup> KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY. **Technology and the future of dispute systems design**. Harvard Negotiation Law Review, v. 17, 2012, p. 169.

<sup>71</sup> FERRARI, Isabela. **Conflito e inovação: introdução aos métodos de ODR**, in \_\_\_\_\_ (org). Justiça Digital. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 30/33.

<sup>72</sup> MERCADO LIVRE. **Relatório de impacto 2023**, disponível em [https://meli-sustentabilidad-bucket.s3.amazonaws.com/MELI\\_2023\\_POR\\_26e9d74b05.pdf](https://meli-sustentabilidad-bucket.s3.amazonaws.com/MELI_2023_POR_26e9d74b05.pdf)

Em momento recente o E. Superior Tribunal de Justiça reiterou o entendimento de inexistência de dever, por parte do intermediador, de acolher requerimento extrajudicial solicitando a exclusão de anúncio regular de produto, ante a inexistência de dever geral de monitoramento prévio, incidente em hipóteses excepcionais, de acordo com o MCI. A relatora, Ministra Nancy Andrighi, reiterou seu entendimento, já expressado em outras oportunidades, até anteriores à edição do MCI, de que marketplaces não devem ser responsabilizados indiscriminadamente pelo conteúdo ali disponibilizado:

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. SITE DE INTERMEDIÇÃO DE COMÉRCIO ELETRÔNICO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. VIOLAÇÃO AOS TERMOS DE USO DA PLATAFORMA. REQUERIMENTO DE EXCLUSÃO DE ANÚNCIOS. IMPOSSIBILIDADE. MULTA POR EMBARGOS PROTETATÓRIOS. AFASTAMENTO.*

*1. Ação de obrigação de fazer c/c pedido de indenização por danos materiais e morais ajuizada em 7/8/2015, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 20/3/2023 e concluso ao gabinete em 8/8/2023.*

*2. O propósito recursal é definir se a) houve negativa de prestação jurisdicional, b) é possível atribuir ao intermediador de comércio eletrônico a obrigação de excluir, em razão de notificação extrajudicial, anúncios de vendas que violem os termos de uso da plataforma e c) os embargos de declaração opostos pela recorrente tiveram intuito protetatório.*

*3. Devidamente analisadas e discutidas as questões de mérito, e suficientemente fundamentado o acórdão recorrido, de modo a esgotar a prestação jurisdicional, não há falar em violação do art. 1.022 do CPC/15.*

*4. Para o Marco Civil da Internet (MCI), os sites intermediadores do comércio eletrônico enquadram-se na categoria dos provedores de aplicações, os quais são responsáveis por disponibilizar na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação.*

*Precedentes.*

*5. A publicação de anúncios em plataforma de comércio eletrônico é regida pelos seus termos de uso, os quais são utilizados, entre outras finalidades, para estabelecer as práticas aceitáveis no uso dos serviços, bem como as condutas vedadas. Não há regulamentação, no MCI, das práticas implementadas pelas plataformas de comércio eletrônico em virtude do descumprimento dos termos de uso. Assim, é preciso considerar as disposições aplicáveis aos provedores de aplicações.*

*6. Salvo as exceções previstas em lei, os provedores de aplicações apenas respondem, subsidiariamente, por danos gerados em decorrência de conteúdo publicado por terceiro após o desatendimento de ordem judicial específica (art. 19 do MCI). Busca-se evitar o abuso por parte dos usuários notificantes, o monitoramento prévio, a censura privada e remoções irrefletidas. Nessa linha, conforme jurisprudência desta Corte, não é possível impor aos sites de intermediação a responsabilidade de realizar a prévia fiscalização sobre a origem de todos os produtos. Isto é, à exceção das hipóteses estabelecidas no MCI, os*

*provedores de aplicações não têm a obrigação de excluir publicações realizadas por terceiros em suas páginas, por violação aos termos de uso, devido à existência de requerimento extrajudicial.*

*7. Na espécie, portanto, a pretensão da recorrida de atribuir à recorrente a obrigação de excluir, em razão de requerimento extrajudicial, todos os anúncios relativos a produtos anunciados em seu site (Mercado Livre), que estão em desconformidade com os termos de uso, não encontra respaldo no ordenamento jurídico. A imposição de exclusão genérica de conteúdos obrigaria a ré a realizar uma verdadeira devassa nos anúncios existentes em sua plataforma.*

*Ademais, por se tratar de publicações não ofensivas a direito da personalidade recorrida, mas alegadamente violadoras dos termos de uso, já que houve disponibilização de produtos em desconformidade com as regras técnicas, seria necessário oportunizar aos anunciantes dos produtos o contraditório antes da exclusão dos anúncios.*

*8. Nos termos da Súmula 98 do STJ, "embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório". No particular, os embargos opostos pela recorrente tiveram por objetivo assegurar a manifestação expressa do Tribunal a quo a respeito do conteúdo do art. 19 do MCI, a fim de garantir o prequestionamento, razão pela qual deve ser afastada a multa aplicada com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC.*

*9. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n. 2.088.236/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/4/2024, DJe de 26/4/2024.)*

O objetivo aqui não é tecer maiores comentários sobre o posicionamento adotado nos casos concretos, mas sim evidenciar que o comércio eletrônico brasileiro e a atuação dos *marketplaces* é complexo e heterogêneo, apresentando diversas configurações e arranjos negociais, além de estar em constante mutação, para melhor atender as expectativas dos usuários e gerar diferenciação em um mercado em franca expansão e altamente competitivo.

Em paralelo aos *marketplaces* com foco na venda de produtos (corpóreos e incorpóreos), outros arranjos comerciais surgiram, com objetivo de oferecer experiências de uso de certos bens, sem necessidade de aquisição definitiva ou assunção de compromisso de médio e longo prazo e/ou oferta de garantias, como ocorre nas locações tradicionais de imóveis e de automóveis. O fenômeno da *economia compartilhada* ou *economia do compartilhamento* em que, por intermédio da internet, e, habitualmente, por meio de um intermediador de serviço, bens e/ou prestadores de serviço são cadastrados e disponibilizados para o recebimento de demandas de consumidores, seja para a prestação concreta de um serviço, seja para a locação temporária de um bem. O paradigma atual diverge da construção histórica de compartilhamento de bens ao introduzir uma plataforma

intermediadora, que permite o compartilhamento entre estranhos e não mais apenas entre pessoas de uma mesma comunidade, que se conheciam previamente e partilhavam laços sociais<sup>73</sup>.

Esse modelo pode ser compreendido como um uso mais eficiente dos bens, o que gera, não apenas melhor aproveitamento dos recursos disponíveis na sociedade, mas, também, melhora na qualidade de vida dos usuários de tais serviços. Ainda auxilia na preservação do meio ambiente e no direcionamento da economia para um modelo mais sustentável (considerando que recursos antes de uso exclusivo agora são compartilhados, de modo que uma pessoa pode satisfazer sua necessidade por um bem sem necessitar adquiri-lo). Assim, trata-se de um modelo de economia razoavelmente compreendido como mais bem posicionado para atender à função social da propriedade, vez que permite uma utilização do bem privado em favor da coletividade<sup>74</sup>.

A Plataforma Airbnb, por exemplo, conforme expresso em seus termos de serviço<sup>75</sup>, é um espaço onde os usuários podem não apenas buscar acomodações, mas também oferecer seus próprios espaços para aluguel temporário. Os usuários são divididos em duas categorias principais: anfitriões e hóspedes. Os anfitriões não são apenas aqueles que possuem propriedades, mas também aqueles que optam por compartilhá-las com os outros. O conceito de anfitrião nos termos de serviço é aquele que “compartilhar sua acomodação, experiência ou outro Serviço de Anfitrião com nossa comunidade dinâmica de hóspedes e ganhar dinheiro fazendo isso.”

No setor de transportes, o serviço do Uber exemplifica uma mudança significativa na forma como concebemos a propriedade e o compartilhamento de recursos na economia moderna. Ao invés de seguir o paradigma tradicional de posse exclusiva, onde a propriedade de um bem implica na exclusividade de seu uso, o Uber introduz uma dinâmica de compartilhamento que desafia essa noção. Por meio de

---

<sup>73</sup> FRENKEN, Koen; SCHOR, Juliet. **Putting the sharing economy into perspective** in MONT, Oksana, *A research agenda for sustainable consumption governance*, Edward Elgar: Cheltenham, 2019, p. 122.

<sup>74</sup> Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/01/Artigo-Economia-Compartilhamento-CAF-RL-Direito-da-Cidade.pdf>

<sup>75</sup> Disponível em <https://www.airbnb.com.br/help/article/2908>

sua plataforma digital acessada por aplicativo móvel ou website, o Uber oferece uma gama de serviços de intermediação sob demanda. Esses serviços abrangem desde o transporte de pessoas até a entrega de produtos, e são facilmente solicitados através de dispositivos móveis, *tablets* ou computadores.

É possível depreender que *marketplaces* representam parcela importante do comércio eletrônico e podem atuar na intermediação de produtos, de maneiras variadas, como o aresto de relatoria da Ministra Nancy Andrighi evidenciou, mas também podem integrar o novo modelo de uso temporário de bens duráveis que permeia o sistema de economia compartilhada.

### 3.2 O Marco Civil da Internet e o posicionamento conceitual de intermediários online no Brasil

Como visto no Capítulo 2, antes do advento do MCI, a jurisprudência buscava compreender elementos técnicos importantes inerentes às novas tecnologias como acesso a dados de usuários, dados de registro das comunicações, criação de perfis falsos e conteúdos ofensivos<sup>76</sup>. A complexidade do ambiente digital tornou evidente a insuficiência do uso da analogia para a regulação das situações que ali se desenvolviam, já que várias delas não encontravam similitude com as figuras jurídicas existentes e outras exigiam adaptações, como ocorre com as obrigações de fazer e não fazer e o uso de instrumentos de coerção psicológica sobre o devedor inadimplente, como as astreintes. Fixadas com o objetivo de constranger o agente do ilícito ou o intermediário responsável pela manutenção online de conteúdo ilícito, precisam ter seu montante e sua periodicidade de incidência adaptados à velocidade e à ubiquidade do ambiente digital.

É possível afirmar, portanto, que mesmo com a ausência de detalhamento conceitual no principal documento legislativo para a internet, o MCI, julgadores não deixam de conhecer ou de decidir as demandas que tenham como objeto questões pertinentes aos negócios ocorridos online. A inespecificidade legal não gera

---

<sup>76</sup> POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot, **Jurisdição e lei aplicável na internet: adjudicando litígios de violação de direitos da personalidade e as redes de relacionamento social** in LUCÇA, Newton De; SIMÃO FILHO, Adalberto (org). *Direito e internet vol. II – aspectos relevantes* – São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 104.

pronunciamentos *non liquet*, Pelo contrário: com base na doutrina e na observação dos fenômenos sociais, os magistrados empregavam esforços na tentativa de colmatar a realidade subjacente às demandas às figuras jurídicas existentes, realizando as adaptações e as especificações necessárias, de acordo com o fenômeno digital, propiciando evolução natural da jurisprudência brasileira.

Um ponto importante em que o MCI se distanciou dos precedentes jurisprudenciais diz respeito ao fato caracterizador da responsabilidade civil dos provedores por conteúdo ilícito disponibilizado por terceiros. Até então, prevalecia a lógica do *notice and take down*, com a responsabilização ocorrendo quando o provedor, após o recebimento de notificação extrajudicial, não tomava as medidas técnicas necessárias para, em tempo razoável, tornar o conteúdo indisponível. Ao contrário, pela redação do art. 19 da referida legislação, a responsabilização ocorre na hipótese de descumprimento de decisão judicial específica, quando não adotadas as providências, dentro dos limites técnicos do serviço e no prazo assinalado, para a indisponibilização determinada pela ordem judicial, que deve conter identificação clara e específica do conteúdo tido como infringente.

Acerca da classificação das modalidades de provedores, não obstante a terminologia adotada no texto normativo, parece-nos que a construção jurisprudencial e doutrinária anterior era mais elucidativa, pois ainda que corresse o risco de tornar-se obsoleta diante da velocidade das mudanças nos modelos de negócios online, trabalhava com maior variedade de espécies de provedores e era mais fidedigna à realidade, sob o ponto de vista da multiplicidade de intermediários existente no ambiente digital.

A simplificação realizada pelo legislador brasileiro ao adotar o conceito de *provedor de aplicação* parece ter sido realizada tendo como ponto de partida a modalidade de provedor que mais crescia em número de usuários e em termos de popularidade e engajamento social: as redes sociais. Desde o lançamento pelo Ministério da Justiça da plataforma de consulta pública sobre o anteprojeto, até a sua entrada em vigor, o MCI tramitou por mais de 5 anos. Nesse período, as redes sociais eclodiram no Brasil. Em 2010 o uso do Facebook teve um aumento de 258% em comparação com o ano anterior<sup>77</sup>. No ano seguinte, o crescimento foi de 298%,

---

<sup>77</sup> Disponível em <https://exame.com/tecnologia/facebook-cresce-258-no-brasil-em-2010/>, acesso 03/07/2024.

ameaçando a posição ocupada pelo *Orkut* de rede social mais utilizada pelos brasileiros<sup>78</sup>. Em 2013, o país passou a corresponder a 1/3 dos usuários de redes sociais na América Latina, com mais de 78 milhões de brasileiros utilizando plataformas como *Twitter*, *Facebook* e *Instagram*<sup>79</sup>, ao passo que o *Facebook* sozinho correspondia a quase 68% dos acessos a redes sociais no país<sup>80</sup>.

Esse crescimento das redes sociais refletia nas demandas ajuizadas e nos precedentes formados pelos Tribunais Superiores, centrados nessa espécie de plataforma, como visto. Da mesma forma, discussões sobre remoção e moderação de conteúdo e de contas pessoais em redes sociais permeavam a doutrina e a produção de variados trabalhos acadêmicos focados na análise dos métodos existentes (suspensão, realocação, edição e desindexação de conteúdo, por exemplo) e da sua aplicação ideal diante de cada caso concreto<sup>81</sup>.

Entretanto, a conjuntura das plataformas online não podia, e continua não podendo, ser considerada estática ou apta a reduções de cunho simplista. Esse é um ambiente dinâmico, em constante transformação, em que o conceito de destruição criativa cunhado por Joseph Schumpeter na década de 40 (que defende que os ciclos de criação de novos produtos e serviços são revolucionários, pois destroem a estrutura econômica anterior, criando uma nova, que sofrerá nova mutação e será superada quando do surgimento de novo ciclo<sup>82</sup>), não apenas se apresenta plenamente aplicável como é rotineiramente validado pela realidade do mercado. De maneira contínua são desenvolvidos novos modelos de negócios que possuem a virtualidade como elemento central de constituição. Até mesmo aqueles empreendimentos nos quais prevalece a lógica tradicional de utilização de espaços físicos para a oferta de produtos e serviços acabam, de maneira ou de outra, se valendo de um ou mais aspectos do ambiente digital, como a divulgação

---

<sup>78</sup> Disponível em <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2012/01/numero-de-usuarios-brasileiros-no-facebook-cresce-298-em-2011.html#:~:text=Os%20dados%20do%20analista%20mostram,8%2C8%20milh%C3%B5es%20em%202010.,> acesso em 03/07/2024.

<sup>79</sup> Disponível em <https://propmark.com.br/brasil-fechara-2013-com-13-dos-usuarios-de-social-media-da-america-latina/>, acesso em 03/07/2024.

<sup>80</sup> Disponível em <https://www.tecmundo.com.br/facebook/49328-facebook-termina-2013-com-67-96-dos-acessos-a-redes-sociais-no-brasil.htm>, acesos em 03/07/2024.

<sup>81</sup> GOLDMAN, Eric. **Content moderation remedies**, *Michigan Technology Law Review*, n. 28.1, p. 21, 2021; RIORDAN, Jaani. **The liability of internet intermediaries**. Oxford, 2013. Tese de Doutorado – Faculdade de Direito – Oxford University, p. 313.

<sup>82</sup> SCHUMPETER, Joseph. **The theory of economic development**, London: Routledge, 2021, p. 160.



da existência e localização do negócio em produto de terceiros, como o *Google Maps*.

A questão ultrapassa a esfera acadêmico-teórica e passa a repercutir no modelo de regulação aplicável aos intermediários online. As normas jurídicas sobre responsabilização por conteúdo de terceiros, por exemplo, não podem ser aplicadas de maneira indistinta para uma rede social e para uma plataforma que intermedia pedidos de entrega de refeições prontas e de compras de supermercado. A distinção existente entre os dois modelos de negócio é facilmente perceptível e afasta qualquer generalização. Todavia, no cenário legal atual em que vigora o conceito de provedor de aplicação do MCI, os diferentes intermediários online precisam observar e se adequar às mesmas diretrizes legais, ainda que operem plataformas com funcionamento, capilaridade e objetivos diametralmente opostos.

Para além de ignorar a variedade de intermediários que operam no ambiente digital e a possibilidade de fixação de direitos e deveres específicos para cada espécie, o uso da expressão *provedor de aplicações* no MCI mascara um outro conceito, muito comum à época de edição da Lei 12.965/2014, o de *neutralidade tecnológica*. A figura está associada à noção de que o legislador deverá elaborar atos normativos que não estejam relacionados a uma tecnologia em particular ou que levem à dependência de fabricantes, desenvolvedores ou distribuidores<sup>83</sup>. O objetivo seria editar legislação perene, que confira tratamento igualitário para novas e velhas tecnologias, afastando a rápida obsolescência legislativa. Porém, é necessário salientar que o conceito já parte de uma premissa que não é absolutamente verdadeira, pois o processo legislativo e o de interpretação de leis ocorrem em contextos sociais e políticos. São baseados em julgamentos de valor realizados pelos envolvidos na determinação do que poderá ser considerado como tecnologicamente neutro e o que poderá ser mais benéfico para a sociedade em geral ou para segmento específico, o que afasta a neutralidade pretendida<sup>84</sup>.

---

<sup>83</sup> Disponível em <https://joinup.ec.europa.eu/collection/common-assessment-method-standards-and-specifications-camss/solution/elap/technology-neutrality>, acesso em 05/07/2024.

<sup>84</sup> GREENBERG, Brad A. **Rethinking technology neutrality**, Minnesota Law Review, vol. 100, 2016, p. 1499.

Adicionalmente, a dinamicidade da economia e da sociedade contemporânea, aliadas a fatores outros, como o aumento da importância dos intermediários digitais para as relações comerciais e econômicas, para a esfera pública e para a própria noção de governança, faz com que alguns autores nomeiem esse período como o do Estado das redes<sup>85</sup> ou sociedade da plataforma<sup>86</sup>, sendo da essência do modelo atual a diferenciação e a especialização econômicas. Nesse sentido, a defesa da neutralidade tecnológica acaba, frequentemente, tendo o seu sentido esvaziado, uma vez que no mercado são disponibilizados produtos e serviços cada vez mais especializados e diferenciados, que não encontram reflexo no modelo regulatório baseado em uma suposta neutralidade tecnológica. Um exemplo recente é a regulação europeia para inteligência artificial, o AI Act. Em trâmite há vários anos no Parlamento Europeu, a legislação havia avançado nas diversas etapas que compõem o processo legislativo comunitário. No entanto, o texto não trazia previsões regulamentando a inteligência artificial generativa, que se desenvolveu em paralelo no período. Diante do risco de promulgação de uma legislação que já nasceria obsoleta, o projeto teve que ser emendado para abarcar essa nova vertente de aplicação da inteligência artificial<sup>87</sup>.

O uso da neutralidade tecnológica tem como uma de suas consequências a diminuição da proteção jurídica concedida aos usuários, pois as especificidades das relações que travam com fornecedores e desenvolvedores de tecnologia não são devidamente abrangidas pelo texto legal, que os deixam muitas vezes sem resposta adequada. Nesse cenário, aumenta a insegurança jurídica para todos os envolvidos, pois diante da omissão legislativa, as crises de direito material terão que ser resolvidas pelo Poder Judiciário que, sem uma diretriz legal clara e aplicável a todos os casos, poderá decidir de maneira distinta casos análogos, gerando injustiças no caso concreto. O fenômeno da falência do modelo da neutralidade tecnológica já foi experimentado em outras oportunidades pretéritas, como quando da edição da lei de direitos autorais norte-americana de 1976, que não foi capaz de proteger os direitos autorais no futuro, o que fez com que fossem editadas muitas revisões, que rapidamente ficaram datadas. Mesmo diante da constatação

---

<sup>85</sup> VESTING, Thomas. **Teoria do Estado: a transformação do Estado na Modernidade**, São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 273 s/s.

<sup>86</sup> CAMPOS, Ricardo. **Metamorfoses do direito global: sobre a interação entre Direito, tempo e tecnologia**, São Paulo: Contracorrente, 2022.

<sup>87</sup> Disponível em <https://www.reuters.com/technology/what-are-eus-landmark-ai-rules-2023-12-06/> acesso em 04/07/2024

de que a lei está defasada perante as novas tecnologias, segundo Brad A. Greenberg, acadêmicos e especialistas na área não teriam questionado a racionalidade adotada pelo legislador americano para adoção da neutralidade tecnológica para direitos autorais, nem instigado quando e onde a neutralidade é desejável ou até mesmo alcançável<sup>88</sup>.

A ideia de neutralidade tecnológica pode ser compatível com os primórdios da regulação da internet, em que as tecnologias existentes eram poucas e as inovações tecnológicas ocorriam de maneira previsível e cadenciada, considerando as limitações estruturais existentes e o número reduzido de players. O cenário atual é completamente diferente, com o ambiente digital desenvolvido a tal ponto que não apenas as figuras jurídicas existentes precisam ser adaptadas à nova realidade, mas outras tantas precisam ser criadas de maneira constante na tentativa de regulação das novas dinâmicas econômico-sociais e para diminuir a distância entre os fatos sociais e a produção legislativa. Não por outro motivo, entende-se que modelos variados de negócios de intermediação online não podem ser tratados de maneira indistinta, com fundamento em neutralidade tecnológica, merecendo regulação própria, adequada às suas especificidades.

### 3.2 O art. 19 do Marco Civil da Internet no Supremo Tribunal Federal

A ausência de diferenciação conceitual entre os muitos tipos de modelos de negócios que compõem a noção de *provedor de aplicação* trazida no MC encontra no artigo 19 da Lei um de seus maiores pontos de tensão. O dispositivo trata da responsabilidade dos provedores por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, estabelecendo a regra de que não haverá responsabilização a menos que haja ordem judicial específica e posterior inação da empresa, “no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado”, para indisponibilizar o conteúdo em questão.

Vale destacar que a regra apresenta duas exceções. No caso de violação da intimidade provocada pela divulgação não autorizada de conteúdo contendo cenas

---

<sup>88</sup> GREENBERG, Brad A. **Rethinking technology neutrality**, Minnesota Law Review, vol. 100, 2016, p. 1498.

de nudez ou de atos sexuais de caráter privado, poderá haver responsabilização quando houver notificação pelo usuário prejudicado e inação para remoção do conteúdo (nos termos do art. 21). Neste caso, pode-se falar na adoção do modelo do *notice and take down*<sup>89</sup>. A regra geral também é afastada nos casos de infrações envolvendo direitos de autor e direitos conexos, tendo em vista que o art. 19, §2º dispõe acerca da necessidade de previsão legal específica para tanto.

Nos últimos anos, a regra geral do artigo 19 vem sendo rediscutida no país por meio de três vias principais. A primeira é pelo PL 2630/2020, conhecido como “PL das Fake News”, que busca atribuir mais deveres e obrigações para as empresas e prevê novas regras para responsabilização dos provedores<sup>90</sup>. A segunda é pela reforma do Código Civil que, conforme relatório publicado pela Subcomissão de Direito Digital, pretende revogar a disposição do MCI para propor novas hipóteses de responsabilização<sup>91</sup>. E, por fim, desde pelo menos 2017, o Supremo Tribunal Federal tem em suas mãos a possibilidade de decidir acerca da (in)constitucionalidade do artigo 19, em dois casos com repercussão geral: os Recursos Extraordinários (REs) 1.057.258 (Tema 533), sob relatoria do Ministro Luiz Fux, e 1.037.396 (Tema 987), sob relatoria do Ministro Dias Toffoli.

O primeiro (antigo ARE 660.861/MG) é ainda anterior ao Marco Civil da Internet e originou-se a partir de um conflito acerca dos deveres do Google na fiscalização de uma comunidade no antigo Orkut. A comunidade, intitulada “Eu Odeio a Aliandra”, havia sido criada por alunos de uma escola em Belo Horizonte para fazer comentários negativos sobre uma professora de ensino médio. Nas instâncias inferiores, decidiu-se pelo dever de remover a página e de indenizar a vítima por danos morais, tendo em vista a aferição de lesão da honra e imagem da docente e posterior omissão por parte da empresa, que deixou de atender ao pedido de retirada do conteúdo ofensivo.

---

<sup>89</sup> KLONICK, Kate. **The new governors: the people, rules, and processes governing online speech**, Harvard Law Review, v. 131, n. 6, p. 1598–1670, 2018.

<sup>90</sup> Conforme o Substitutivo, o art. 19 do Marco Civil da Internet passaria a vigorar com o acréscimo de um parágrafo nos seguintes termos: “§ 5º As responsabilizações civis previstas no art. 6º da Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet configuram exceções ao disposto no caput deste artigo.” Cf. [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=2265334](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2265334)

<sup>91</sup> CAMPOS, Ricardo; SANTOS, Carolina. **Responsabilidade civil dos provedores de plataformas digitais no novo CC**, Conjur, 2024, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-mar-24/responsabilidade-civil-dos-provedores-de-plataformas-digitais-no-novo-cc/>

De acordo com o voto vencedor, prestadores de serviços de sites de relacionamento, ao permitirem a publicação de conteúdo gerado por terceiros, devem contar com algum tipo de controle ou de dispositivos de segurança que evitem certos tipos de conteúdo, sob pena de responsabilização pelos riscos inerentes a seu modelo de negócios. Baseou-se, à época, no dispositivo do Código de Defesa do Consumidor que trata da responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços (art. 14<sup>92</sup>), e descartou-se o argumento da empresa de que, por não ser a autora dos conteúdos postados, não haveria que se falar em responsabilidade pelos danos causados.

Diante disso, a provedora interpôs recurso extraordinário, argumentando, em resumo: a) violação dos artigos 5º, II, IV, IX, XIV, XXXIII<sup>93</sup>, e 220, §§1º, 2º e 6º<sup>94</sup> da CF/88, que vedariam a fiscalização prévia e o monitoramento do conteúdo online; b) a dificuldade de se avaliar violação a direito de terceiros, tendo em vista o caráter subjetivo de muitos dos conteúdos, o que tornaria arbitrária a retirada unilateral do conteúdo pela empresa; c) a legitimidade exclusiva do Poder Judiciário para avaliar ofensa a direitos ocorrida em redes sociais; d) a ausência de ofensas graves na comunidade “Eu odeio a Aliandra” e, portanto, a ausência de justificativas que justificasse a interferência da provedora.

---

<sup>92</sup> “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 O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido. (...)”

<sup>93</sup> “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: (...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (...)

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; (...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”.

<sup>94</sup> “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. (...)

§ 6º A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.”

Após inadmissão do recurso, foi interposto agravo, pelo que, em decisão de 22/03/2012, o STF, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão e, em 2017 (já promulgado o Marco Civil da Internet), converteu o ARE 660.861 em RE 1.057.258 para análise sob o Tema 533: “dever de empresa hospedeira de sítio na internet fiscalizar o conteúdo publicado e de retirá-lo do ar quando considerado ofensivo, sem intervenção do Judiciário”.

O RE 1.037.396, por sua vez, origina-se de conflito iniciado em 2014, quando uma mulher ajuizou uma ação contra o Facebook em razão da criação de uma conta falsa que utilizava seu nome e suas fotos, fazendo-se passar por ela. Em 2015, a 2ª Turma Recursal Cível do Colégio Recursal de Piracicaba/SP determinou a exclusão do perfil, condenou o Facebook a indenizar a autora por danos morais devido à omissão em remover a conta e, ainda, declarou a inconstitucionalidade do artigo 19 do MCI. Entendeu-se que, para fins indenizatórios, condicionar a retirada da conta falsa a uma ordem judicial significava, na prática, a isenção dos provedores de toda e qualquer responsabilidade, em sentido contrário ao que prevê o Código de Defesa do Consumidor. Mais uma vez, fez-se referência ao art. 14 do CDC, que trata da responsabilidade objetiva dos fornecedores de serviços e, especialmente, ao art. 17 do CDC, que equipara todas as vítimas dos danos relacionados a defeitos na prestação dos serviços a consumidores. Nesse sentido, teria havido, no caso, uma aniquilação de seu direito à “efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”, conforme previsto no art. 6º, VI do CDC, bem como um paradoxo que coloca a empresa em posição de inércia e conforto frente à vítima.

Em 2016, a empresa recorreu ao STF alegando violação dos arts. 5º, incisos IV, IX e XIV<sup>95</sup>, e 220, caput e §§1º e 2º<sup>96</sup> da CF/88 e indicando a similaridade da questão

---

<sup>95</sup> “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; (...)

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;”

<sup>96</sup> “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.

àquela tratada no Tema nº 533. Em março de 2018, o Tribunal, na linha da manifestação do Ministro Dias Toffoli, entendeu pela repercussão geral da matéria, destacando sua transcendência e relevância, considerando o alcance das redes sociais e dos provedores de aplicações de internet na atualidade. O Ministro destacou, ainda, como a discussão lida com diversos princípios constitucionalmente protegidos, tais quais os direitos da personalidade, a liberdade de expressão, o livre acesso à informação e a dignidade humana. Ao RE, foi atribuído o Tema 987: “discussão sobre a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) que determina a necessidade de prévia e específica ordem judicial de exclusão de conteúdo para a responsabilização civil de provedor de internet, websites e gestores de aplicativos de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos praticados por terceiros”.

Portanto, em resumo, ambos os casos tratam do modelo de responsabilidade de provedores de aplicações por conteúdo gerado por terceiros, especialmente centrado no modelo de negócios de uma espécie específica de provedor de aplicação: as redes sociais. Contudo, no caso do Tema 533, haveria aplicação apenas a situações anteriores ao MCI, enquanto o RE 1.037.396, ao contrário, deverá ser analisado justamente com base naquela lei.

A enorme relevância do assunto para a sociedade brasileira tem sido demonstrada tanto pela grande quantidade de pedidos de *amicus curiae* recebidos pelo Tribunal nos últimos anos, bem como pela ampla participação observada durante a audiência pública realizada em 2023 a fim de receber subsídios para a decisão final. Dentre as muitas manifestações de organizações e pesquisadores<sup>97</sup>, alguns pontos chamam atenção. Do lado daqueles que se colocam a favor da constitucionalidade do art. 19: a necessidade de valorização da liberdade de expressão, indispensável à formação da opinião pública e à transparência das atividades governamentais; o já excessivo poder acumulado pelas empresas em relação ao conteúdo do discurso dos usuários; e a necessidade de que o Poder Judiciário possa controlá-lo, por meio da aplicação de requisitos presentes na legislação e na jurisprudência; o risco de

---

§ 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.”

<sup>97</sup> Para um compilado das contribuições dos diversos atores que participaram da audiência pública sobre o artigo 19 do Marco Civil da Internet, cf. <https://somos.itsrio.org/vozes-da-regulacao-placar-interativo#rd-section-lftlg78v>

censura. Do lado daqueles que se colocaram contrários à regra atual do art. 19, foram abordados argumentos como: a desatualização do modelo, pensado para uma internet completamente diferente; os graves riscos colocados pela desinformação, pelo *hate speech* e pela criação de perfis falsos, que se proliferam nas plataformas; a morosidade do Poder Judiciário, que seria incompatível com a dinamicidade do que ocorre no ambiente online, dentre outros.

O que se observa, de modo geral, é que os argumentos se voltam às dinâmicas que ocorrem especificamente nas redes sociais. Contudo, o termo “provedor de aplicações” acaba por abarcar, de forma indiscriminada, todo o complexo ecossistema da internet, envolvendo provedores de conteúdo, pequenas *startups*, *marketplaces*, serviços de mensageria, streaming, hospedagem, mobilidade e transporte, sites de reclamações de consumidores, enciclopédias online e outros, que não tiveram as peculiaridades de seus modelos de negócios devidamente analisadas nos casos debatidos no STF. O tratamento isonômico e generalista dado pelo MCI, portanto, implica desafios significativos na aplicação de suas normas, que não vêm sendo adequadamente tratados no contexto brasileiro. O STF possui, portanto, a oportunidade de definir claramente as distinções conceituais entre os diversos modelos de negócios que compõem o ecossistema digital.

### 3.3 O Princípio da Responsabilização dos Agentes de Acordo com Suas Atividades no Marco Civil da Internet

Embora alguns atores argumentem que o MCI configure uma legislação defasada, inapta a lidar com os desafios impostos pelas plataformas digitais atualmente, não devemos olvidar que a Lei prevê, em seu art. 3º, uma série de princípios que orientam a regulação da internet no país, cuja aplicabilidade ainda hoje é patente. O artigo também estabelece princípios fundamentais como a garantia da liberdade de expressão, a proteção da privacidade e dos dados pessoais e a segurança e funcionalidade da rede. Enfatiza, ainda, a natureza participativa da internet e a liberdade dos modelos de negócios online, desde que estes não infrinjam os outros princípios estabelecidos. O parágrafo único do artigo reforça que estes princípios não excluem outros previstos no ordenamento jurídico brasileiro ou nos tratados



internacionais dos quais o Brasil é parte, integrando assim o MCI a um contexto jurídico mais amplo e global.

Para os fins deste parecer, particularmente relevante é o inciso VI do art. 3º, pois trata da responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei. Este princípio é crucial para garantir que todos os participantes da rede – sejam usuários, provedores de serviço ou intermediários – sejam responsabilizados de forma justa e proporcional ao impacto de suas ações na internet. Ele estabelece um fundamento legal para que as responsabilidades sejam claramente definidas e aplicadas, assegurando que os abusos e violações possam ser tratados de maneira eficaz dentro do sistema jurídico.

O princípio da responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades estabelece uma diretriz crucial para a regulamentação do uso da internet no Brasil, ao reconhecer a complexidade das interações que ocorrem no ambiente online. O princípio visa atribuir responsabilidades de forma adequada a todos os agentes que operam na rede, desde provedores de serviços até usuários finais, com o objetivo de assegurar que cada parte envolvida seja justamente responsabilizada por suas ações, contribuindo assim para a promoção de um ambiente digital seguro e equilibrado. Em outras palavras, ao determinar que as responsabilidades sejam alinhadas com as atividades de cada agente, o princípio não apenas facilita a aplicação do direito, mas também fortalece as bases para uma governança de internet efetiva e justa. Isso é essencial, pois a internet é um espaço de vasta interação social e econômica, onde a clareza na atribuição de responsabilidades pode prevenir abusos e mitigar riscos potenciais.

Tal abordagem de responsabilização é fundamental para manter a integridade e a confiança no espaço digital, incentivando boas práticas e desencorajando atividades prejudiciais. Nesse sentido, esclarecem Carlos Affonso e Chiara de Teffé quando afirmam:

*“Como dispõe o Marco Civil (Art. 3º, VI), a responsabilização dos agentes deve se dar de acordo com as suas atividades. Portanto, eventual regime de responsabilidade civil deverá ser desenvolvido com base no serviço efetivamente prestado pelo provedor em questão e no poder de gerência que ele possui sobre o conteúdo que é disponibilizado – inclusive por terceiros – em sua plataforma, e não de forma geral e irrestrita que vai variar de acordo com o caso e os sujeitos envolvidos é o regime de responsabilidade civil aplicável, que poderá ser objetivo ou subjetivo, e as normas jurídicas incidentes. Entende-se que essa norma*

*traz equilíbrio e proporcionalidade ao regime de responsabilidade por conteúdo de terceiro na Internet, bem como segurança jurídica e proteção aos novos modelos de negócio no País.”*

Também a jurisprudência brasileira reconhece a relevância do princípio da responsabilidade dos agentes de acordo com suas atividades, como se verifica no julgado a seguir, referente à obrigação de manutenção de registros de acesso a aplicações na Internet:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE REGISTROS DE CONEXÃO. PROVEDOR DE APLICAÇÕES. A responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, figura, assim como em diversos diplomas de nosso ordenamento, como um dos princípios basilares da disciplina de uso da rede mundial de computadores no país, conforme preceitua o art. 3º da Lei 12.965/2014. A lei impõe ao provedor de aplicações a manutenção dos "respectivos registros de acesso a aplicações de internet", definidos no art. 5º, VII do mesmo diploma como "o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP". Nesse contexto, possível ao usuário lesado por informação, comentário, ou ação de qualquer espécie oriunda de publicações/utilização da rede, seus provedores e aplicações obter os dados relativos ao acesso que resultou na atividade lesiva, observados os procedimentos legais.*

*(TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0172.16.002301-3/001, Relator (a): Des.(a) Cabral da Silva , 10ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/08/2017, publicação da sumula em 08/ 09/ 2017).*

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) voltou a examinar questões referentes à responsabilidade dos provedores de aplicação de Internet, ilustradas por um caso envolvendo o Magazine Luiza, bem como as lojas Verdan Shopping e Decorando Shop. Neste contexto, o Tribunal reafirmou de maneira categórica que entidades como o Magazine Luiza, operando como plataformas de hospedagem de conteúdo produzido por terceiros, não carregam automaticamente a responsabilidade pelo conteúdo publicado em seus domínios. Durante a análise do AREsp 1912698 DF 2021/0175566-5, o STJ reiterou com clareza que a Magazine Luiza não deve ser responsabilizada pelo conteúdo dos anúncios veiculados pelas lojas mencionadas, dado que não teve participação na criação dos anúncios, nem exerceu controle sobre as imagens e produtos apresentados.

A relevância do princípio que assegura a responsabilização dos agentes conforme suas atividades específicas se torna inquestionável quando aplicado para definir os limites da responsabilidade dos envolvidos, dependendo das funções que cada um exerce, como claramente demonstrado no caso em questão. Veja-se:

*O Magazine Luiza não tem conhecimento sobre o desenvolvimento do anúncio veiculado pelas lojas Verdan Shopping e Decorando Shop, bem como da captação da imagem e inspiração, eis que evidentemente não lhe é cabível a revisão e fiscalização de todos os anúncios postados em sua plataforma. Isto porque, o Magazine Luiza deve ser considerado mero provedor de aplicação de internet, sendo aplicado o entendimento do artigo 19 do Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014. Tem-se que não houve participação do Magazine Luiza na divulgação da imagem e venda dos objetos, eis que apenas disponibilizou espaço em sua plataforma para que a lojas mencionadas anunciassem seus produtos, o que é feito por meios próprios. Portanto, o site do Magazine Luiza apenas hospedou os anúncios, mas não teve nenhuma participação no desenvolvimento dos anúncios ou dos produtos; todos os dados foram fornecidos pelos anunciantes, seja em relação às imagens utilizadas, seja em relação aos próprios produtos comercializados. De acordo com o artigo 3º, inciso VI, da Lei 12.965/2014, o uso da internet deve seguir o seguinte princípio: "responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei. [...] Diante do exposto, temos que o Magazine Luiza no caso dos autos não deve ser responsabilizado pela utilização de imagem postada por terceiro em seu site, uma vez que não lhe cabe a fiscalização do conteúdo, sendo de responsabilidade única daquele que a divulgou. Assim, o entendimento já está pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, de que a mera provedora não possui responsabilidade em conferir os anúncios postados pelas lojas cadastradas. Portanto, no caso dos autos, temos que as empresas Verdan Shopping e Decorando Shop foram as verdadeiras empresas que realizaram anúncios de produtos questionados pelo Recorrido, sem qualquer interferência do Magazine Luiza. Neste sentido, de acordo com o artigo 339, do Código de Processo Civil, cabe ao réu indicar o sujeito passivo da relação discutida, em caso de alegação da ilegitimidade passiva, o que prontamente foi feito pela Recorrente em sede de defesa.*

*(Superior Tribunal de Justiça STJ) - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AREsp 1912698 DF 2021/0175566-5).*

Importa destacar ainda que, na medida em que o MCI não especificou o escopo do art. 3º, inciso VI, fazendo menção genericamente a "agentes", a diretriz interpretativa deve alcançar (i) tanto a diferenciação das regras de responsabilidade civil dos provedores de conexão com relação às dos provedores de aplicação (artigos 18 e 19 do MCI), (ii) bem como a distinção da responsabilização dos diversos provedores de aplicação propriamente ditos, porquanto todos estes últimos são abarcados pela previsão genérica do artigo 19 do MCI.

Nesse sentido, é imprescindível reforçar que as modalidades dos provedores de aplicação são diversas e as regras de responsabilidade a eles aplicáveis devem, essencialmente e conforme o princípio em exame, considerar o papel por eles desempenhado no ecossistema digital para que a Internet seja preservada como um espaço de colaboração e, como tal, livre, aberto, democrático e viabilizador de oportunidades. Em termos práticos, isso significa que o serviço prestado pelo *marketplace* (provedor de aplicação que viabiliza a intermediação de ofertas de produtos e serviços de terceiros online), não pode ser equiparado àquele fornecido por redes sociais ou por serviços de mensageria, isto é, provedores de aplicação que disponibilizam um ambiente virtual para manifestação do pensamento, troca de ideias e emissão de opiniões entre seus usuários). No primeiro caso, a preocupação maior é evitar a comercialização de bens em desconformidade com os padrões estabelecidos normativamente, ao passo que, no segundo, busca-se enfrentar questões como a desinformação, discurso de ódio e afins. Por consequência, as regras referentes à responsabilidade civil devem se ajustar às especificidades pertinentes.

Tal entendimento sobre as particularidades dos diversos tipos de provedores de aplicação é compartilhada por profissionais que atuam no tema, e que representam estes agentes, haja vista a previsão tão abrangente do artigo 19 do MCI. Isso porque, “(...) apesar de ter relação com a atuação de redes sociais e a circulação de notícias falsas, o artigo 19 é regra geral, que se aplica a todo provedor de aplicação, o que inclui apps de transporte, hospedagem, *marketplaces* e lojas de aplicativos, por exemplo. Essas aplicações envolvem funções, conteúdos e atividades diversas daquelas encontradas em redes sociais. São aplicações de diferentes “pesos” que estão sujeitas a mesma “medida”, premissa que precisa ser considerada antes de qualquer alteração na regra geral”<sup>98</sup>.

Pode-se afirmar, assim, que a responsabilidade dos agentes conforme suas atividades, como delineado no Artigo 3º, VI, implica que qualquer regime de responsabilidade civil deve ser ajustado de acordo com o papel específico desempenhado pelo provedor de serviços na internet, o que inclui considerar os

---

<sup>98</sup> MARUYAMA, Camila; MARCON, Daniele Verza. **A responsabilidade civil de provedores de aplicação na balança**. JOTA, [S.l.], 18 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-responsabilidade-civil-de-provedores-de-aplicacao-na-balanca-18032023?non-beta=1>.

sujeitos envolvidos na relação digital e o nível de controle exercido pelo provedor sobre o conteúdo disponibilizado em sua plataforma. De extrema importância para a interpretação legislativa, o princípio é essencial para a compreensão e a interpretação adequadas das regras de responsabilidade dos artigos 18 e 19, do MCI – sobretudo este, o qual, como será demonstrado a seguir, revela-se adequado (conjugado às demais disposições constitucionais e legais pertinentes) para a regulação de *marketplaces* no Brasil, diferenciando-a da regulação das redes sociais em *stricto sensu*.

### 3.4 Considerações sobre a relevância e consequências do julgamento dos Temas 533 e 987 pelo Supremo Tribunal Federal para os diferentes provedores de aplicação

Embora a questão da diferenciação conceitual entre provedores de aplicação e seus respectivos regimes regulatórios não seja o ponto central dos Recursos Extraordinários que deram origem aos Temas de Repercussão Geral 533 e 987, o seu enfrentamento pelo STF é de importância ímpar para os desdobramentos da regulação do ambiente digital no Brasil, tanto do ponto de vista legislativo quanto do ponto de vista judicial. Isso se dá por dois motivos. Em primeiro lugar, o julgamento dos Temas 533 e 987 trará a oportunidade de o STF colaborar com o legislador nacional, traçando diferenciações conceituais entre os provedores de aplicação, com possibilidade de instruir obrigações específicas para modalidades pouco analisadas pelo Poder Judiciário, mas com imensa repercussão social, como os serviços de *streaming* por assinatura e os de mensageria. Segundo, a não diferenciação entre provedores de aplicação poderá trazer consequências negativas para um modelo de negócio já regulado adequadamente no país, o que também deve ser evitado.

O primeiro aspecto relaciona-se, de maneira geral, com a matéria que de fato deverá ser analisada pela Corte: a moderação de conteúdo em redes sociais e a responsabilização de determinados provedores de aplicação pelo conteúdo publicado por terceiros em suas plataformas. Como visto, as redes sociais e aplicativos de mensageria, apesar de serem plataformas com grande impacto para comunicação e interação social, trazem consigo aspectos merecedores de tratamento diferenciado em razão dos diferentes impactos que implicam para a

sociedade. Entre eles, a disseminação de desinformação destaca-se como um problema crescente, alimentando a polarização e comprometendo o debate público informado. O discurso de ódio nas plataformas também é uma preocupação constante, onde grupos e indivíduos utilizam o anonimato e a vasta rede de usuários para propagar mensagens que incitam violência e discriminam minorias. Além disso, os crimes contra a honra, como calúnia, difamação e injúria, proliferam-se nesses ambientes, muitas vezes deixando as vítimas em uma luta difícil para restaurar suas reputações e buscar justiça. Esses desafios evidenciam a necessidade de regulamentações mais recortadas e responsabilidades mais bem delineadas para os operadores desses serviços no que diz respeito à moderação de conteúdos e eventual proteção dos usuários.

Em resumo, portanto, pode-se dizer que a iminente deliberação do STF sobre esta questão é impulsionada por múltiplas razões, incluindo desinformação e discurso de ódio, entre outros desafios específicos ao ambiente digital e em especial a determinados provedores de aplicação. No entanto, essas razões não se relacionam diretamente com a operação dos *marketplaces*. Assim, ao focalizar a jurisdição do julgamento nas redes sociais e nos serviços de mensageria privada, o STF deveria esclarecer que os provedores de aplicações que funcionam como *marketplaces* estão excluídos deste escopo. Isso garantiria que essas plataformas continuem operando sem a imposição das restrições deliberadas para resolver problemas específicos das redes sociais.

Como argumentado anteriormente, no Brasil, os *marketplaces* já estão submetidos a uma regulação abrangente que envolve diferentes legislações, proporcionando uma estrutura robusta para a operação dessas plataformas. O CDC, por exemplo, é essencial na regulamentação desses ambientes, pois estabelece normas de proteção ao consumidor que garantem direitos fundamentais como a segurança dos produtos e serviços, a prevenção e reparação de danos, e a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços. Isso obriga os *marketplaces* a assegurarem a conformidade dos comerciantes e produtos com as normas de consumo vigentes, além de impor a responsabilidade em casos de violação desses direitos. Há ainda o Decreto nº. 7.963/2013, que estabeleceu o plano nacional de consumo e cidadania e incide nas operações de comércio eletrônico. Por sua vez, o Código Civil (CC) brasileiro contribui com disposições gerais sobre contratos, responsabilidades e obrigações que também se aplicam ao

contexto dos marketplaces. Especificamente, o CC regula as relações contratuais e a responsabilidade civil por atos que causem prejuízos a terceiros, incluindo os transacionados em plataformas digitais, proporcionando uma base legal para a resolução de disputas e compensações. Além disso, o próprio MCI também desempenha um papel imprescindível relativo às especificidades do ambiente digital, definindo diretrizes gerais para a operação dos provedores de aplicação de internet, incluindo a guarda e o tratamento de dados pessoais, regras sobre privacidade do usuário e a manutenção de um ambiente seguro e estável para as transações online.

Também as novas regulações ao redor do mundo têm demonstrado uma tendência crescente em diferenciar os *marketplaces* de outras plataformas digitais, como redes sociais, em reconhecimento às suas operações e impactos distintos no ambiente online. Por exemplo, o Digital Services Act (DSA) da União Europeia estabelece um regime regulatório detalhado que difere para redes sociais, aplicativos de mensageria privada, ferramentas de busca e marketplaces. Já a *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (NetzDG) da Alemanha, principal regulamentação para plataformas no país, se concentra em combater o discurso de ódio em redes sociais, não se aplicando a *marketplaces*, que são majoritariamente isentos devido ao seu modelo de negócios focado em transações e não em conteúdo social. Similarmente, o *Inform Consumer Act* foca em assegurar que os consumidores recebam informações precisas e transparentes sobre os produtos nos marketplaces, uma necessidade menos crítica em plataformas focadas em conteúdo social<sup>99</sup>. Essas diferenciações legislativas refletem um entendimento com mais nuances da natureza e do impacto variado dessas plataformas, promovendo regulações que são específicas e adequadas para as funções e riscos associados a cada tipo de provedor de aplicação.

Ademais, eventual declaração de inconstitucionalidade do art. 19 do MCI desconsideraria que suas disposições são adequadas para a regulação dos *marketplaces* no Brasil. Nesse sentido, poderia ser desenvolvida uma interpretação conforme do artigo 19, com vistas a mitigar a falta de proteção em situações específicas, sobretudo aquelas relativas aos riscos inerentes de provedores de

---

<sup>99</sup> Vale dizer que obrigações semelhantes às do INFORM Consumer Act já se encontram positivadas no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente no Código de Defesa do Consumidor (CDC).

aplicações como redes sociais, aplicativos de mensageria e ferramentas de busca, podendo inclusive solidificar o dever dos provedores de responder pronta e diligentemente a notificações extrajudiciais<sup>100</sup>. O artigo 21 do Marco Civil da Internet já oferece um precedente para essa abordagem, ao permitir exceções ao modelo legislativo que limita a remoção de conteúdo à decisão judicial prévia em casos específicos, como a exposição indevida de intimidade sexual. Esta proposta de interpretação ampliaria esse princípio para incluir outras situações críticas, fortalecendo a proteção legal sem comprometer os direitos fundamentais.

O segundo aspecto, por sua vez, pode ser entendido como um desdobramento do primeiro e refere-se, sobretudo, às consequências de uma eventual decisão do STF que desconsidere as particularidades dos distintos provedores de aplicação que compõem o ecossistema digital. Nas próximas linhas, buscarei demonstrar a importância de que essas consequências sejam avaliadas pela Corte constitucional brasileira.

Nas últimas décadas, o direito tem incorporado a perspectiva do consequentialismo de duas maneiras principais: através da economia, com a análise econômica do direito, e da do direito ambiental, por meio de avaliações de impacto ambiental e tecnológico<sup>101</sup>. Este movimento reflete uma tendência mais ampla observada na maioria dos países, onde o instrumento de avaliação de impacto legislativo se tornou uma prática comum, embora variada em suas aplicações<sup>102</sup>. Desde 1995, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) tem incentivado seus países membros a adotarem análises de impacto regulatório (AIR) como parte essencial do processo legislativo, demonstrando uma preocupação crescente com as consequências econômicas e ambientais das leis. Esta integração de análises econômicas e ambientais no processo legislativo é exemplificada por iniciativas como a SIGMA, que busca melhorar a governança e gestão em países da Europa Central e Oriental, e o plano

---

<sup>100</sup> Ainda, estas notificações poderiam ser processadas de acordo com um processo legal informacional que levasse em consideração tanto a proteção dos direitos jurídicos supostamente violados quanto a preservação da liberdade de expressão. A transparência e a fundamentação desse processo permitiriam posteriormente um controle de legalidade sobre as ações dos provedores de internet.

<sup>101</sup> DECKERT, Martina Renate. **Folgenorientierung in der Rechtsanwendung**. München: Beck, 1995, p. 1.

<sup>102</sup> MATHIS, Klaus. Consequentialism in law. In: MATHIS, Klaus (org.). **Efficiency, sustainability, and justice to future generations**. Dordbrecht: Springer, 2011. p. 3-29.



adotado pela União Europeia após o Relatório Mandelkern de 2001, que visa simplificar e aprimorar o quadro regulatório. Na Alemanha e na Áustria, manuais e guias específicos foram desenvolvidos para orientar a avaliação de impacto legislativo, reforçando a importância de considerar os custos e benefícios das novas leis. Nos Estados Unidos, as análises de custo-benefício já são uma prática estabelecida para regulamentações importantes, sublinhando a adoção universal de métodos consequencialistas no direito moderno<sup>103</sup>. Esta correlação entre as perspectivas econômicas e ecológicas na avaliação legislativa destaca uma abordagem mais holística e pragmática na criação e reformulação de leis, buscando não apenas a eficácia jurídica, mas também a sustentabilidade e eficiência econômica.

Esse movimento se torna particularmente relevante quando observamos como o estrato social sobre o qual se desenvolveu e consolidou a doutrina tradicional das formas jurídicas do direito tem sofrido alterações significativas. Tais mudanças têm gerado pressões para uma abertura mais ampla do direito, visando adaptar-se às transformações na sociedade<sup>104</sup>. Na Alemanha, por exemplo, no contexto do direito administrativo, a nova conjuntura social de aplicação do direito tem sido discutida há aproximadamente duas décadas, frequentemente sob a chancela de "*neue Verwaltungsrechtswissenschaft*" (a nova ciência do direito administrativo, em tradução livre). Trata-se, na realidade, de uma abordagem que busca considerar as condições sociais que envolvem o direito público na nova sociedade (digital), indo além da simples aplicação e interpretação de normas preestabelecidas ou da centralização exclusiva em atos isolados da administração, com grande repercussão para o direito constitucional. Essa transformação é caracterizada pelas seguintes mudanças:

- i. A crescente desformalização e dissolução de fronteiras;
- ii. O aumento da diferenciação e especialização da ordem jurídica;
- iii. A heterogeneização dos instrumentos e medidas disponíveis para solução de problemas dentro do direito administrativo;
- iv. A autonomização de setores jurídicos e formas jurídicas como uma forma de decodificação do direito administrativo;

---

<sup>103</sup> MATHIS, Klaus. **Consequentialism in law**. In: MATHIS, Klaus (org.). Efficiency, sustainability, and justice to future generations. Dordrecht: Springer, 2011. p. 3-29.

<sup>104</sup> CAMPOS, Ricardo. **Metamorfoses do direito global: sobre a interação entre Direito, tempo e tecnologia**. São Paulo: Contracorrente, 2022.

- v. A recorrente sobreposição de campos jurídicos dentro da atuação da administração.

O administrativista e ex-vice-presidente do Tribunal Constitucional Alemão, Wolfgang Hoffmann-Riem, destaca a tendência crescente do direito administrativo e constitucional moderno de se tornar uma ciência orientada à aplicação, deixando de ser exclusivamente focada na norma em si<sup>105</sup>. Isto é, no âmbito do direito público atual, não deve existir apenas a aplicação de um direito preexistente e concluído em relações complexas; pelo contrário, deve-se incorporar, na aplicação do direito, uma variedade de objetos normativos e premissas empíricas, o que implica reconstruir conceitos e a própria aplicação do direito a partir da dinâmica intrínseca ao objeto ou à esfera social que está sendo regulada. Neste contexto, nota-se uma clara mudança na orientação temporal do direito, anteriormente voltado para o passado, mas que, em uma sociedade cada vez mais complexa, torna-se mais orientado em si próprio. Isso é alcançado por meio de elementos reflexivos e uma abertura do direito à aprendizagem, buscando estruturar horizontes de expectativas futuras – função que, no âmbito aqui discutido, recai atualmente sobre o STF. Olhar para as consequências da própria decisão é de suma importância para o pleito atual.

No caso do julgamento dos Temas 533 e 987, estamos diante de um caso exemplar da necessidade de observação das consequências da própria decisão da atividade estatal. Nesse sentido, valho-me uma vez mais de Hoffmann-Riem, que fala de uma passagem da centralização do ato administrativo em sentido lato para a necessidade de centralização no comportamento dos atores objeto da regulação<sup>106</sup>. Aplicado ao tema aqui estudado, isso significa que a categorização hermética e anacrônica estabelecida no MCI, além de não refletir a realidade fática e suas particularidades, desconsidera a atuação específica dos atores regulados. Em outras palavras, tratar e regular indistintamente as diferentes espécies de provedores de aplicação desconsidera o impacto que suas ações têm, ou podem

---

<sup>105</sup> HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Rechtsformen, Handlungsformen, Bewirkungsformen. In: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang; SCHMIDT-ABMANN, Eberhard; VOßKUHLE, Andreas (Org.). **Grundlagen des Verwaltungsrechts**. Vol. II. 2008. p. 885-958, p. 914 e ss.

<sup>106</sup> HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Rechtsformen, Handlungsformen, Bewirkungsformen**. In: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang; SCHMIDT-ABMANN, Eberhard; VOßKUHLE, Andreas (Org.). **Grundlagen des Verwaltungsrechts**. Vol. II. 2008. p. 885-958, p. 914 e ss.

vir a ter, para a sociedade como um todo, o que é potencialmente prejudicial para determinados modelos de negócio.

O direito público de uma sociedade complexa e tecnológica, portanto, não pode simplesmente partir de uma norma posta, mas sim refletir os contornos dos impactos sociais e nas relações econômicas e entre empresas e consumidores como própria condição de existência da própria norma. Conseqüentemente, como acentua Hoffman-Riem, estende-se a atuação da própria área de atenção do direito, que parte da “mera” aplicação e interpretação de atos normativos para a análise das conseqüências sociais dos próprios atos, normas e decisões da administração<sup>107</sup>. Especialmente quando lidamos com atividades regulatórias que vão além da simples gestão (*Verwaltungshandel*) e se aproximam de funções prestadoras, planejadoras e relacionadas à própria infraestrutura – quer analógica, quer digital –, torna-se evidente a necessidade de modernizar a forma como o direito público atua.

Há que se considerar ainda que, tradicionalmente, a liberdade de iniciativa econômica está alocada no âmbito das liberdades negativas, isto é, daquelas oponíveis ao Estado<sup>108</sup>, pois coloca em uma redoma o espaço reservado aos indivíduos para agirem sem impedimentos ou outorgas do regulador. Nesse sentido, fica a critério dos agentes econômicos a escolha do que produzir ou comercializar, vale dizer, de inovar com criatividade e espontaneidade, com o fim de alcançar os maiores rendimentos.<sup>109</sup> A nova ciência do direito público, além de partir da abordagem individual tradicional, busca acima de tudo observar o efeito ou conseqüência da ação individual para formação de relações complexas que estruturam determinado âmbito de cada setor. Em outras palavras, não se trata de

---

<sup>107</sup> Sobre a relação procedural entre administração e indivíduo neste contexto, ver SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. **Der Verfahrensgedanken im deutschen und europäischen Verwaltungsrecht**. In: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang; SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard; VOSSKUHLE, Andreas (Orgs.). **Grundlagen des Verwaltungsrechts**. Vol. 2. Munique: C.H. Beck, 2006. Notas marginais 63 e ss.

<sup>108</sup> Para uma abordagem clássica do tema, cf. LÜBBE-WOLF, Gertrude. **Die Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte. Struktur und Reichweite der Eingriffsdogmatik im Bereich staatlicher Leistungen**. Baden-Baden: Nomos, 1988. p. 42 ss.

<sup>109</sup> GRAU, Eros. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 202/203. Em trecho mais adiante conclui: “Esta espontaneidade, base da produção da riqueza, é o fator estrutural que não pode ser negado pelo Estado. Se, ao fazê-lo, o Estado bloqueia e impede, não está intervindo, no sentido de normar e regular, mas está dirigindo e, com isso, substituindo-se a ela na estrutura fundamental do mercado”.

observar cada átomo social, mas a consequência coletiva das diversas ações individuais<sup>110</sup>.

No âmbito do direito público, a relevância do consequencialismo, manifestada principalmente por meio das avaliações de impacto, é indiscutível<sup>111</sup>. Todavia, também no momento da decisão judicial os efeitos da atuação estatal – aqui, representada pelo judiciário – devem ser considerados. Isso porque, se admitirmos que a aplicação da lei pode implicar a criação de novas normas e que, assim, os tribunais assumem uma função legislativa em determinadas circunstâncias, torna-se imprescindível questionar se eles não deveriam, também, considerar as consequências de suas decisões durante o processo de deliberação<sup>112</sup>.

Neste ponto, é fundamental especificar a que tipo de consequências nos referimos. De acordo com Lübbe-Wolff, existem distinções importantes entre consequências legais e reais: enquanto as consequências legais derivam de disposições legais quando determinadas precondições são atendidas, as consequências reais são os efeitos práticos da validade e aplicação dessas disposições<sup>113</sup>. Estas últimas podem ser ainda categorizadas em consequências para as partes imediatamente impactadas pela decisão judicial<sup>114</sup> (consequências reais em nível micro) e as que afetam a sociedade como um todo (consequências reais em nível macro). Embora as consequências reais no nível macro sejam menos abordadas, do ponto de vista

---

<sup>110</sup> Sobre a teoria dos direitos fundamentais e o tema dos efeitos transsubjetivos, ver VESTING, Thomas. **Die grundlegende Neubestimmung des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft: Die kollektive Dimension der Freiheitsrechte**, in: Ino Augsberg (Org.), **Der Staat der Netzwerkgesellschaft. Karl-Heinz Ladeurs Verständnis von Staat und Gesellschaft**. Baden-Baden: Nomos, 2023, p.105-137; e LADEUR, Karl-Heinz; CAMPOS, Ricardo. **Entre teorias e espantalhos: Deturpações constitutivas na teoria dos princípios e novas abordagens**, in: CAMPOS, Ricardo (Org.), *Crítica da Ponderação: método constitucional entre a dogmática jurídica e a teoria social*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 97-131.

<sup>111</sup> MATHIS, Klaus. **Consequentialism in law**. In: MATHIS, Klaus (org.). *Efficiency, sustainability, and justice to future generations*. Dordrecht: Springer, 2011. p. 3-29.

<sup>112</sup> MATHIS, Klaus. **Consequentialism in law**. In: MATHIS, Klaus (org.). *Efficiency, sustainability, and justice to future generations*. Dordrecht: Springer, 2011. p. 3-29.

<sup>113</sup> LÜBBE-WOLFF, Gertrude. **Rechtsfolgen und Realfolgen. Welche Rolle können Folgenerwägungen in der juristischen Regel- und Begriffsbildung spielen?** Freiburg; Munich: Broschert, 1981. p. 25.

<sup>114</sup> Lübbe-Wolff, nas páginas 139 e seguintes, também distingue entre "impactos de decisão" (Entscheidungsfolgen), ou seja, o impacto nas partes quando um julgamento autoritativo é proferido (por exemplo, prisão, multas e suas repercussões para os indivíduos condenados e suas famílias etc.) e "impactos de adaptação" (Adaptationsfolgen), isto é, a influência geral das regras legais sobre o comportamento. Cf. LÜBBE-WOLFF, Gertrude. **Rechtsfolgen und Realfolgen. Welche Rolle können Folgenerwägungen in der juristischen Regel- und Begriffsbildung spielen?** Freiburg; Munich: Broschert, 1981, p. 139 ss.

econômico, elas despertam grande interesse<sup>115</sup>. Isso se deve, especialmente, ao impacto que os precedentes das decisões têm sobre o comportamento futuro de todos os destinatários da norma, considerando uma perspectiva de longo prazo<sup>116</sup>.

No caso que agora se coloca perante o STF, é fundamental que as consequências da norma (decisão) sejam levadas em consideração, sob pena de acarretar impactos indesejados. Os *marketplaces* são hoje plataformas fundamentais a toda uma coletividade de pessoas que poderão ser atingidas caso não haja a devida diferenciação conceitual. Ao fornecer um espaço online para que terceiros possam realizar a oferta e a venda de seus próprios itens, os *marketplaces* passaram a constituir não apenas um meio facilitado para transações, mas também a principal fonte de renda de muitas famílias.

O Mercado Livre, por exemplo, é a maior plataforma de comércio eletrônico da América Latina e integra um grupo econômico que detém hoje mais de 320 milhões de usuários cadastrados na região. São mais de 84,6 milhões de compradores, 9 milhões de vendedores, e mais de 45 compras realizadas por segundo<sup>117</sup>. Além disso, são mais de 1.600 milhões de cliques em anúncios, um volume total de 44.570 milhões de dólares de volume total de produtos vendidos em 2023. Hoje, é a principal fonte de renda de mais de 1,8 milhão de famílias e facilita o comércio para cerca de 574 mil pequenas e médias empresas<sup>118</sup>. Ou seja, uma possível decisão acerca da inconstitucionalidade do art. 19 do MCI de forma indistinta a todo e qualquer provedor de conteúdo e aplicações pode significar irremediáveis prejuízos a toda essa cadeia de comércio.

Em suma, eventual falta de diferenciação nas normas aplicáveis às distintas espécies de provedores de aplicação pode acarretar consequências negativas significativas para os *marketplaces*, que são estruturalmente e funcionalmente distintos das plataformas de mídia social. Enquanto redes sociais e aplicativos de

---

<sup>115</sup> MATHIS, Klaus. **Consequentialism in law**. In: MATHIS, Klaus (org.). Efficiency, sustainability, and justice to future generations. Dordbrecht: Springer, 2011. p. 3-29.

<sup>116</sup> MATHIS, Klaus. **Consequentialism in law**. In: MATHIS, Klaus (org.). Efficiency, sustainability, and justice to future generations. Dordbrecht: Springer, 2011. p. 3-29.

<sup>117</sup> Relatório de Impacto Mercado Livre 2023, disponível em:  
<https://sustentabilidadmercadolibre.com/pt/publicaciones>

<sup>118</sup> Disponível em: <https://www.mercadolivre.com.br/institucional/nos-comunicamos-noticia/estudio-euromonitor-2023#:~:text=Estudo%20'Impactos%20que%20importam'%2C,por%20hora%20apenas%20no%20Brasil>

mensageria, por exemplo, lidam primariamente com a interação social e a disseminação de informações (verdadeiras e inverídicas) conteúdo, os *marketplaces* focam na comercialização de produtos e serviços, operando sob um modelo de negócio que envolve transações e logística. Se futuras regulamentações – quer promulgadas pelo Congresso, quer estabelecidas pelo STF – não reconhecerem essas diferenças, provedores como *marketplaces* podem ser submetidos injustamente a obrigações desenhadas para corrigir problemas específicos de outros provedores de aplicação, como a moderação de conteúdo e a monitorização de discurso de ódio. Isso não apenas impõe um ônus regulatório desproporcional e inadequado aos *marketplaces*, mas também pode inibir sua capacidade de operar eficientemente, dada a natureza do seu negócio que não se alinha com os desafios enfrentados pelas plataformas de mídia social. A consequência seria uma regulação que não apenas falha em abordar adequadamente os riscos específicos dos *marketplaces*, mas também impede sua capacidade de inovação e crescimento no ambiente digital.

## 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o julgamento dos Temas 533 e 987 percebe-se no direito brasileiro uma perigosa indiferenciação conceitual dos variados tipos de provedores de aplicação. Com isso, assim como demonstrado no parecer acima, levando em consideração não somente o direito comparado, mas também a própria dinâmica do desenvolvimento da legislação infraconstitucional e precedentes judiciais, há uma necessidade de distinção conceitual - e com isso de obrigações decorrentes - entre os diversos tipos de serviços digitais. Não se pode mais tratar a internet e a economia digital como um monobloco conceitual em torno do termo provedores de aplicação. Esse pode ser posicionado como um conceito guarda-chuva, assim como serviços digitais, mas ao delimitar obrigações concretas faz-se necessário distinguir os diversos tipos de provedores de aplicações atuais. Faz-se assim necessário distinguir as aplicações segundo suas atividades conforme disposto no próprio MCI, e, para o caso dos Temas 533 e 987, gerar interpretação considerando eventuais efeitos sobre a possível inconstitucionalidade e criação de obrigações adicionais. Mercado de ideias se diferencia de forma clara de plataformas que propiciam interação entre consumidores e empresas.

Tomando o exemplo dos *marketplaces*, verifica-se que o seu crescimento em importância e capilaridade transformou significativamente as interações no comércio eletrônico, posicionando-os como forças vitais na economia. Trata-se de plataformas essenciais para permitir ou facilitar transações entre compradores e vendedores, que impactam desde microempreendedores até grandes empresas. No entanto, a legislação vigente, incluindo o MCI no Brasil, não diferencia adequadamente os tipos de provedores de aplicações de internet, abordando *marketplaces*, redes sociais e outros serviços digitais de maneira indistinta, em que pese tenham funcionamentos de negócios substancialmente diferentes, além de implicarem distintos riscos para a sociedade.

Dessa forma, foram profundamente debatidas as consequências dessa generalização e de eventual declaração de inconstitucionalidade do art. 19 do MCI, que pode submeter os *marketplaces* e outros provedores como os de transporte, streaming, delivery e de nuvem a riscos legais inadvertidos e responsabilidades desproporcionais, colocando-os num nível de insegurança jurídica prejudicando

potencialmente suas operações e a confiança dos consumidores. Tanto uma interpretação desajustada quanto a ausência de regulamentações específicas para essas plataformas podem resultar em uma aplicação inadequada das leis atuais, gerando uma atmosfera de incerteza jurídica que prejudica a inovação e o crescimento econômico. Importante seria que o artigo fosse interpretado pela Corte Suprema levando em consideração a diferenciação conceitual entre as diversas aplicações da internet e as camadas de regulação já incidentes sobre alguns provedores, como ocorre com os *marketplaces*. Em outras palavras, a possível inconstitucionalidade ou a criação de obrigações adicionais decorrentes do julgamento deveria se ater ao objeto dos Temas em questão, às redes sociais, e não se estender para outros serviços digitais.

A fim de melhor compreender como outros ordenamentos jurídicos lidam com a matéria, no capítulo 2, a discussão se voltou para a definição conceitual de outros intermediários em uma perspectiva comparada, abordando como diferentes países implementam regulamentações específicas para enfrentar os desafios únicos apresentados por diversas plataformas digitais. Enquanto algumas regras são aplicadas universalmente a todos os provedores de aplicação, é notável que regulações mais estritas tendem a ser reservadas para redes sociais devido ao seu grande potencial de disseminação de conteúdo danoso, impacto na opinião pública e conseqüentemente na democracia. Essa diferenciação nas abordagens regulatórias reflete a compreensão de que nem todos os serviços digitais apresentam os mesmos riscos ou operam sob as mesmas dinâmicas econômicas. Redes sociais, como *Facebook* e *Twitter* (atualmente *X*), por exemplo, são frequentemente vistas como veículos para a rápida propagação de ideias, típica de aplicativos que gerenciam a liberdade de expressão. Em contrapartida, os *marketplaces*, por exemplo, primariamente facilitam transações comerciais entre terceiros, lidam com outro tipo de risco, principalmente aqueles relacionados a fraudes, cumprimento de contratos, e questões de responsabilidade de produto. Não lidam com o mercado de ideias como forma de monetização de seus produtos. O mesmo valeria para diversos outros serviços digitais como provedores de delivery, nuvem, streaming e transporte.

Na análise do contexto brasileiro, por sua vez, observa-se que apesar de o MCI não fazer distinções claras entre diferentes tipos de provedores de aplicação, há um conjunto legislativo que já aborda especificamente questões regulatórias de



diversos provedores de aplicação. Tomando como exemplo *marketplaces*: O Código de Defesa do Consumidor é particularmente relevante neste aspecto, fornecendo um arcabouço robusto para a proteção dos consumidores em transações comerciais online e estabelecendo normas de clareza e informação sobre produtos e serviços, direito de arrependimento, além de regras sobre publicidade e práticas comerciais, que são essenciais para regular a atividade dos *marketplaces*. Além disso, o próprio Código Civil brasileiro oferece disposições que regulam as relações contratuais, incluindo aquelas que ocorrem em ambientes digitais. Esses corpos legislativos, em conjunto com normas setoriais, criam camadas de regulação aplicáveis aos *marketplaces*. Essas normas abarcam aspectos de responsabilidade por vícios ou defeitos dos produtos vendidos e a proteção contra práticas abusivas, que são questões usualmente enfrentadas pelos consumidores em *marketplaces*. Essas disposições legais ajudam a garantir que as transações sejam justas e que já haja mecanismos de responsabilização claros, proporcionando assim uma base para a resolução de disputas e a manutenção da confiança do consumidor. Seguindo essa mesma lógica, seria importante o STF no julgamento dos temas em questão, diferenciar e modular os efeitos da decisão estritamente às redes sociais.

No capítulo seguinte, o exame do MCI revelou que, embora represente um avanço significativo na regulação do ambiente digital brasileiro, ele não distingue adequadamente entre os diferentes tipos de provedores de aplicação. Essa abordagem generalista pode gerar complicações na aplicação da lei, pois não considera as particularidades operacionais e de risco associadas a cada categoria de serviço digital, especialmente quando comparadas aos diversos tipos de provedores existentes atualmente. O artigo 19 do MCI é especialmente crítico nesse contexto, pois trata da responsabilidade dos provedores de aplicações por conteúdos gerados por terceiros. O texto legal estabelece que os provedores só podem ser responsabilizados por danos decorrentes desses conteúdos se, após ordem judicial específica, não tomarem as medidas necessárias para tornar o conteúdo indisponível. Este ponto tem sido um foco de intensa discussão judicial, dado que coloca uma carga significativa sobre o Poder Judiciário para intervir diretamente em cada caso de disputa sobre conteúdo na internet.

Como demonstrado, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm julgado importantes demandas relativas ao art. 19, muitas das quais centradas

em grandes plataformas de mídia social como *Facebook* e *Google*. Esses casos frequentemente envolvem discussões sobre liberdade de expressão, privacidade e a eficácia das ordens judiciais na moderação de conteúdo online. No entanto, essas disputas não abarcam diretamente os desafios enfrentados pelos outros provedores de aplicação. Por exemplo, enquanto as redes sociais lidam principalmente com a disseminação de informações e a interação social, serviços de nuvem hospedam dados e os marketplaces enfrentam questões complexas relacionadas a transações comerciais.

A falta de distinção no MCI significa que todos esses provedores são, na prática, regulados da mesma forma, independentemente das diferenças significativas em seus modelos operacionais e nos riscos associados. Isso pode levar a interpretações jurídicas que não refletem adequadamente os riscos e as responsabilidades inerentes ao tipo de operação de diversos serviços digitais. Assim, percebe-se a necessidade de uma reflexão mais aprofundada e possivelmente como na diferenciação conceitual presente no direito comparado no exemplo do conceito de redes sociais do DSA europeu<sup>119</sup> e de marketplaces do GPSR<sup>120</sup>

Pela indiferenciação conceitual atual no Brasil quanto ao termo provedores *de aplicação*, faz-se necessário a aplicação da técnica da interpretação conforme na decisão dos Temas 533 e 987. Como o objeto da possível decisão restringe-se às aplicações que gerenciam o “mercado de ideias” (redes sociais), os demais serviços digitais como provedores de nuvem, marketplaces online entre outros deverão ser excluídos dos efeitos de eventual decisão de inconstitucionalidade do art. 19 do MCI, mantendo-se em relação a eles a incidência do artigo em sua redação original.

Isso porque, importa recordar o princípio da responsabilização dos agentes conforme suas atividades, previsto no artigo 3º, inciso VI do MCI, fornece um substrato regulatório importante para a governança da internet no Brasil. Ao

---

<sup>119</sup> Nos termos do Art. 3º(i) “plataforma online “é “um serviço de alojamento virtual que, a pedido de um destinatário do serviço, armazene e difunda informações ao público, a menos que essa atividade seja um elemento menor e meramente acessório de outro serviço ou uma funcionalidade menor do serviço principal e que, por razões objetivas e técnicas, não possa ser utilizado sem esse outro serviço, e que a integração desse elemento ou dessa funcionalidade no outro serviço não constitua uma forma de contornar a aplicabilidade do presente regulamento”

<sup>120</sup> De acordo com o Artigo 3(14) do Regulamento: “prestador de um serviço intermediário, que utiliza uma interface eletrônica que permite aos consumidores celebrarem contratos à distância com profissionais para a venda de produto.”

assegurar que todos os participantes da rede – desde usuários até provedores de serviço e intermediários – sejam responsabilizados de maneira justa e proporcional, de acordo com o impacto de suas ações no ambiente online, o princípio é essencial para definir e aplicar responsabilidades, garantindo que abusos e violações sejam eficazmente endereçados dentro do arcabouço jurídico.

Cumpra destacar que o princípio já reconhece a complexidade inerente às interações online e busca atribuir responsabilidades de forma adequada a cada agente envolvido na rede. Isso inclui, por exemplo, provedores de serviços de internet que devem manter registros detalhados de acesso, fundamentais para identificar a origem de atividades potencialmente lesivas, conforme delineado pelo artigo 5º, VII da mesma lei. Este registro é crucial para que usuários lesados possam obter os dados necessários para buscar reparação, seguindo os procedimentos legais estabelecidos.

Essa distinção de responsabilidades é crucial para preservar a natureza inovadora e aberta da internet, permitindo que diferentes modelos de negócios floresçam sem serem indevidamente penalizados por ações de terceiros. Além disso, o princípio facilita a aplicação do direito ao alinhar as responsabilidades com as atividades específicas de cada agente, fortalecendo a governança da internet de maneira eficaz e justa.

Ademais, é preciso considerar que, embora o MCI de fato necessite de ajustes para melhor refletir as diferenças entre os tipos de provedores de aplicação, eventualmente estipulando novas regras para determinados provedores de aplicação, como as redes sociais, as normas específicas existentes tanto no próprio MCI (inclusive, no próprio art. 19, em sua redação atual), quanto em legislações esparsas, como o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil, já atuam como camadas de regulação e fornecem uma regulamentação adequada e necessária para os *marketplaces* no Brasil. Isso indica que, ao menos em parte, as necessidades específicas dessas plataformas já são reconhecidas e abordadas pela legislação nacional, em que pese uma abordagem mais refinada pudesse promover maior eficácia regulatória e, conseqüentemente, um ecossistema digital mais equilibrado e justo.

A relevância dessa diferenciação também se reflete nos desafios jurídicos associados à interpretação do MCI especialmente o artigo 19, que está sendo debatido no STF nos Temas 533 e 987. Embora a diferenciação dos provedores de aplicação não seja o foco principal desses julgamentos, é uma questão subjacente significativa que impacta na maneira como as decisões judiciais afetarão a operação e a responsabilidade dessas plataformas.

Portanto, revela-se imprescindível que o objeto da possível decisão dos Temas em questão restrinja-se às aplicações digitais que gerenciam e administram através de algoritmos o “mercado de ideias”, ou seja, as redes sociais. Para a vasta gama de serviços digitais como provedores de nuvem, marketplaces online entre outros deveria prevalecer a exclusão dos efeitos de eventual decisão de inconstitucionalidade do art. 19 do MCI, mantendo-se em relação a eles (serviços digitais não qualificados como redes sociais) a incidência do artigo em sua redação original. Isso garantiria a aderência da decisão ao seu objeto concreto, redes sociais, evitando ao mesmo tempo externalidades negativas para diversos outros ecossistemas econômico-sociais do mundo digital, que nada têm a ver com impacto democrático e no mercado de ideias, centro do julgamento dos Temas.

Frankfurt am Main, Alemanha, 20 de setembro de 2024



Ricardo Campos

OAB/SP 438.833