

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DIAS TOFFOLI - MINISTRO DO SUPREMO  
TRIBUNAL FEDERAL**

**Pedido de ingresso do NIC.br, entidade importante no ecossistema da Internet, dotado de representatividade e expertise sobre infraestrutura, operação de computadores e segurança na Internet. Contribuição com elementos técnico-jurídicos acerca do tema *sub judice* (responsabilidade civil dos intermediários por fato de terceiro).**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.037.396  
PEDIDO DE INGRESSO DE *AMICUS CURIAE***

**NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR – NIC.br**, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos (doc. 1), inscrito no CNPJ nº 05.506.560/0001-36, com sede na Avenida das Nações Unidas, nº 11.541, 7º andar, São Paulo/SP, CEP: 04578-000, por seu Diretor Presidente, Prof. Dr. Demi Getschko (doc. 2), com endereço especial no local acima indicado, vêm, respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por meio dos seus advogados subscritos (doc. 3), com fundamento no artigo 138 e seguintes, do Código de Processo Civil, requerer a sua admissão como *AMICUS CURIAE* na lide em epígrafe, pelos fatos e fundamentos expostos a seguir.

Termos em que,  
pede-se deferimento.  
São Paulo, 31 de janeiro de 2022.

  
RAQUEL FORTES GATTO  
OAB/SP Nº 248.613

  
DIEGO SÍGOLI DOMINGUES  
OAB/SP Nº 331.778

LIVIA CALDAS BRITO  
OAB/DF Nº 35.308

  
KAREN RANIELLI BORGES  
OAB/SP Nº 276.222

VICENTE COELHO ARAÚJO  
OAB/DF Nº 13.134

## I. SÍNTESE E CABIMENTO DA INTERVENÇÃO DE AMICUS CURIAE

Lourdes Pavioto Correa (recorrida) ajuizou ação contra Facebook Serviços Online do Brasil Ltda (recorrente, doravante citado apenas como Facebook) alegando que teria sido criado um perfil falso na rede social “Facebook” por pessoa desconhecida, estranho à lide, que se utilizou de seu nome e foto para disseminar ofensas a terceiros.

Aduziu a autora que, mesmo violando a política de privacidade da empresa, e apesar da denúncia do referido perfil falso através da plataforma, o Facebook teria permanecido inerte, fato causador de danos aos seus direitos de personalidade.

Assim sendo, buscou tutela jurisdicional pleiteando: (i) a exclusão da conta/perfil falso impugnado; (ii) o fornecimento dos dados técnicos utilizados para criação do perfil e postagens de conteúdo; e (iii) o pagamento de indenização a título de alegados danos morais, em montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Ao final da instrução processual, a MMª Juíza de 1ª instância julgou a lide parcialmente procedente e determinou a condenação do Facebook na obrigação de excluir o perfil falso criado em nome da autora, bem como para determinar o fornecimento do número de IP (*Internet Protocol*) do computador pessoal a partir do qual foi criada a conta.

No entanto, entendeu a magistrada de primeiro grau pela inexistência de ilícito civil apto a configurar os alegados danos extrapatrimoniais, justificando a improcedência desse pedido em específico, haja vista o exercício regular de direito do Facebook previsto nos artigos 18 e 19 do Marco Civil da Internet, que pressupõe a necessidade de ordem judicial para retirada da rede mundial de computadores do perfil impugnado.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram recursos de apelação, tendo estes sido providos em parte pelo Tribunal de origem -- Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo -- para fixar os seguintes pontos:

- (i) a condenação do Facebook ao pagamento de indenização fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais);
- (ii) a revogação da ordem de fornecimento do IP (*Internet Protocol*); e
- (iii) a manutenção da obrigação de remoção do perfil (já devidamente cumprida pelo Facebook).

Ressaltamos o trecho do v. acórdão que versa sobre os dispositivos em debate neste recurso:

“É certo que a r. sentença fundamentou-se no art. 19 da Lei nº 12.965/14, o chamado ‘Marco Civil da Internet’, que assim disciplina: ‘Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências

para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário’.

**Para fins indenizatórios, todavia, condicionar a retirada do perfil falso somente ‘após ordem judicial específica’, na dicção desse artigo, significaria isentar os provedores de aplicações caso da ré, de toda e qualquer responsabilidade indenizatória, fazendo letra morta do sistema protetivo haurido à luz do Código de Defesa do Consumidor, circunstância que, inclusive, aviltaria preceito constitucional (art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal).**

Ademais, tal disposição como que quer obrigar, compelir o consumidor vitimado, a ingressar em Juízo para atendimento de pretensão que, seguramente, poderia ser levada a cabo pelo próprio provedor cercando-se de garantias a fim de preservar, em última análise, a liberdade de expressão.

Antes, o provedor fica em confortável, mas não menos desproporcional, posição de inércia frente à vítima do abuso desse mesmo direito de manifestação e pensamento, gerando paradoxal desequilíbrio em relação aos ‘invioláveis’ direitos à ‘intimidade, a vida privada, a honra e a imagem’ (art. 5º, inciso X, da Constituição Federal) desta última (vítima).

**(...) Destarte, condicionar a responsabilização da ré à prévia tomada de medida judicial pela autora, na conformidade do art. 19 do ‘Marco Civil da Internet’, fulminaria seu direito básico de ‘efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos’ (art. 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor).**

**Logo, a indenização pelos danos morais é medida que se impõe, à vista da defeituosa prestação de serviços pela ré (art. 14 do Código de Defesa do Consumidor), ainda mais quando da análise das mensagens partidas em nome da ré pelo(a) falseador(a) denota-se palavreado chulo e ofensivo aos destinatários, dentre eles seus próprios familiares; atitudes ilícitas (como, p.ex., desvio de valores de aposentadoria); pecha de fofoqueira; e fotografia que descaracteriza sua verdadeira imagem (fls. 22 e 72), circunstâncias que evidentemente a expuseram ao ridículo e prescindem de dilação probatória para comprovação de danos, caracterizados que estão *in re ipsa*.” (g.n)**

Conforme se verifica do v. acórdão recorrido, o Tribunal de origem afastou a aplicação dos artigos 18 e 19 do Marco Civil da Internet, decretando, de forma implícita, sua inconstitucionalidade material.

Inconformado, o Facebook Serviços Online do Brasil Ltda (recorrente) interpôs o Recurso Extraordinário em epígrafe, fundamentado nas alíneas ‘a’ e ‘b’ do permissivo constitucional, no qual sustenta a violação dos princípios da legalidade e da reserva de plenário, ambos dispostos na nossa Lei Maior, quando do afastamento da incidência dos dispositivos supramencionados do Marco Civil da Internet por suposta inconstitucionalidade.

Defende que o artigo 19 do Marco Civil da Internet é constitucional, estando em perfeita harmonia com o artigo 5º, incisos IV, IX, X, XIV, XXXV e o artigo 220, caput, e § 2º da Constituição Federal.

Apontou, também, a existência de *distinguishing* com o Tema nº. 533 da repercussão geral e o caso *sub judice*, bem como a presença do requisito da repercussão geral sob as perspectivas jurídica, social e econômica, porque a situação versada nestes autos tem o condão de atingir um sem-número de pessoas, bem como os provedores de internet.

Resultado não poderia ser outro que não o do reconhecimento da existência de repercussão geral da questão constitucional por esse Egrégio Supremo Tribunal Federal, em 02 de março de 2018, registrada sob o número 987 dos Temas da Repercussão Geral, como verifica-se abaixo:

“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.”

Não obstante o objeto desta ação conter elementos extremamente técnicos, atraindo temas multidisciplinares, é notável que o caráter controverso da lide extrapola o simples interesse subjetivo das partes, cuja decisão final reveste-se de interesse público, vez que terá o condão de decidir sobre a licitude (ou não) da necessidade de prévia e específica ordem judicial de exclusão de conteúdo para a responsabilização civil dos agentes operadores da internet.

Mais ainda, balizará a responsabilidade de todos os indivíduos que executam atividade econômica ou não econômica, que são intermediários, meio de acesso e transporte, por danos causados por terceiros (ainda que seus usuários), balizando o real alcance de responsabilidade desses, promovendo a inovação sem se esquivar de traçar a responsabilidade do real causador do dano.

Por todas essas razões, a atuação de *Amicus Curiae* se faz extremamente relevante para a contribuição técnico-jurídica sobre o tema, auxiliando a Corte em discutir questões que afetarão não apenas as partes, mas a coletividade.

## **II - DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA ADMISSÃO DO NIC.br COMO AMICUS CURIAE - EXPERTISE, REPRESENTATIVIDADE E PERTINÊNCIA TEMÁTICA VINCULADA A MATÉRIA SUB JUDICE**

**Neste tópico, destacaremos a atuação do NIC.br dentro do ecossistema da Internet no Brasil e o preenchimento dos requisitos para a admissão do NIC.br como *Amicus Curie***

Com o advento da Sociedade da Informação, considerado como direito fundamental de quinta dimensão, muitos conflitos tornaram-se ainda mais complexos, exigindo-se a compreensão por parte dos intérpretes do direito de temas multidisciplinares, situações não raras em que o objeto da lide não se limita apenas a elementos da ciência eminentemente jurídica, sendo necessária a análise de outras ciências.

Em razão disto, cada vez mais a realização de audiências públicas e a participação de *Amicus Curiae* ganharam relevância para o fim de subsidiar o magistrado com **elementos técnicos e científicos** acerca da matéria objeto da controvérsia sub judice que envolve temas

multidisciplinares e direitos supraindividuais, visando à correta aplicação do direito e propiciando a um só tempo **(i)** a ampliação do acesso à justiça; **(ii)** maior eficiência da atividade jurisdicional, e; **(iii)** maior legitimação das decisões do Poder Judiciário.

Nos termos da legislação vigente, especialmente do Código de Processo Civil, para a admissão do *Amicus Curiae* são exigidos: **(i)** a relevância da matéria, e; **(ii)** a representatividade e expertise adequada do postulante.

No pedido de ingresso como *Amicus Curiae* ora formulado pelo NIC.br, ambos os requisitos estão presentes.

O Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR - NIC.br, doravante referido pelo acrônimo NIC.br, é uma entidade civil sem fins lucrativos que tem como objetivos estatutários:

- (i)** registrar os nomes e domínios de Primeiro Nível (ccTLD - *country code Top Level Domain*) “.br”;
- (ii)** distribuir os endereços IPs (*Internet Protocol*);
- (iii)** operar os computadores, servidores e rede e toda a infraestrutura necessária que garanta a boa funcionalidade da operação de registro e manutenção dos domínios sob o “.br”;
- (iv)** atender aos requisitos de segurança e emergências da Internet no Brasil, em articulação e cooperação com as entidades e outros órgãos responsáveis;
- (v)** desenvolver projetos que visem a melhorar a qualidade da Internet no Brasil e disseminar seu uso, com especial atenção para seus aspectos técnicos e de infraestrutura, e;
- (vi)** fomentar e acompanhar a disponibilização e a universalização de serviços de Internet no país.

**Logo, o NIC.br é um ator único e relevante para o funcionamento e desenvolvimento da Internet no Brasil e no mundo. Além disso, o NIC.br atua na implementação das decisões do Comitê Gestor da Internet no Brasil, mais conhecido por seu acrônimo CGI.br, órgão consultivo do qual emanam recomendações relacionadas à governança da Internet no país.**

Neste sentido, cabe destacar que o CGI.br é um ente multissetorial sem personalidade jurídica que congrega inúmeros atores - membros de governo, setor empresarial, terceiro setor e comunidade científica e tecnológica<sup>1</sup> - unidos sob o pálio de um Comitê com a finalidade institucional de:

- (i)** estabelecer diretrizes estratégicas relacionadas ao **uso e desenvolvimento da Internet no Brasil**;
- (ii)** firmar diretrizes para a organização das relações entre o governo e a sociedade na execução do registro de Nomes de Domínio, na alocação de Endereço IP (*Internet Protocol*);
- (iii)** administrar o Domínio de Primeiro Nível (ccTLD - *country code Top Level Domain*) <.br> no interesse do desenvolvimento da Internet no País e;

<sup>1</sup> Disponível em: <http://cgi.br/membros/>. Acesso em 11/10/2021

**(iv) articular as ações relativas à proposição de normas e procedimentos relativos à regulamentação das atividades inerentes à Internet.**

O CGI.br é um comitê de modelo pioneiro e pluralista de governança da Internet que, em razão da sua composição plural, garante a participação horizontalizada de toda a sociedade nas decisões sobre a implantação, administração e uso da rede, sempre com base nos princípios da ampla participação, da transparência e da democracia.

Em cumprimento aos seus objetivos, o CGI.br vem, ao longo dos anos, recomendando e estabelecendo diretrizes estratégicas relacionadas ao uso e ao desenvolvimento da Internet no Brasil. A edição do Decálogo de Princípios para a governança e uso da Internet no Brasil, por meio da Resolução CGI.br/RES/2009/003/P<sup>2</sup>, é simbólica a esse respeito, pois orienta de forma ampla a utilização da Internet no país e serviu como eixo estrutural para o Marco Civil da Internet (Lei no. 12.965/14<sup>3</sup>).

Compulsando-se o Marco Civil da Internet, percebe-se que houve a transposição dos dez princípios da Resolução CGI.br/RES/2009/003/P, instituindo-se garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil, **conferindo-se, por fim, ao CGI.br papel de destaque na racionalização, gestão, expansão e uso da Internet no Brasil.**

Diga-se mais: **os artigos 18 e 19 do Marco Civil da Internet, ora sub judice, foram inspirados no princípio da inimputabilidade da rede do Decálogo de Princípios para a governança e uso da Internet no Brasil do CGI.br**, demonstrando ainda mais a expertise do NIC.br (braço executivo do CGI.br) para participar do debate em tela, a fim de contribuir com essa Suprema Corte para o aperfeiçoamento da decisão a ser proferida, especialmente no que tange a questões técnicas.

Além disso, o legislador cuidou de possibilitar a participação do CGI.br nas diretrizes da atuação dos entes federativos, como vislumbrado no Marco Civil da Internet:

“Art. 24. Constituem diretrizes para a atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no desenvolvimento da internet no Brasil:

(...)

II - Promoção da racionalização da gestão, expansão e uso da internet, com participação do Comitê Gestor da internet no Brasil” (g.n)

Oportuno lembrar que o CGI.br, por meio do NIC.br, apresentou contribuições não só para a constituição do Marco Civil da Internet, mas também de seu Decreto Regulamentador (Decreto no. 871/2016), tratando das hipóteses de discriminação de pacotes de dados na Internet e degradação de tráfego em conformidade com a neutralidade da rede, aspectos relacionados

<sup>2</sup> Disponível em: <http://www.cgi.br/principios/>. Acesso em 11/10/2021

<sup>3</sup> Nesse sentido: SOLAGNA, Fabrício. **A formulação da agenda e o ativismo em torno do marco civil da Internet**. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas Universidade Federal do Rio Grande do Sul/UGRS, 2015, e; CRUZ, Francisco Brito. **Direito, democracia e cultura digital: a experiência de elaboração legislativa do Marco Civil da Internet**. Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo-USP, 2015.

à proteção de registros, dados pessoais e comunicações privadas e de guarda de registros de conexão e de acesso a aplicações de Internet, entre outros<sup>4</sup>.

Logo, verifica-se que a matéria *sub judice* -- responsabilidade civil do intermediário por conteúdo gerado por terceiro --, resvala, conseqüentemente, no princípio da inimizabilidade de rede, podendo acarretar conseqüências significativas e estruturais para a Internet no Brasil.

Por isso, e diante do fato de ser de competência do NIC.br atender aos requisitos de segurança e emergência na Internet brasileira em articulação e cooperação com as entidades e órgãos responsáveis, bem como tendo o CGI.br a atribuição de estabelecer diretrizes estratégicas para o uso e desenvolvimento da Internet no Brasil, mostra-se fundamental a participação como *Amicus Curiae* do NIC.br nesta demanda que trata de tema de repercussão geral.

Para além de toda a relevância do NIC.br enquanto entidade atuante na governança da Internet, e de sua efetiva participação nas discussões legislativas sobre o Marco Civil da Internet – diploma legal cuja constitucionalidade de um de seus artigos se discute neste Tema de Repercussão Geral – também merece destaque o fato de o Diretor-Presidente do NIC.br, Prof. Dr. Demi Getschko, ser considerado um dos pioneiros da Internet no Brasil e ter sido o primeiro brasileiro a ter o nome incluído no “Internet Hall of Fame”, honraria concedida pela Internet Society (ISOC).

Ele teve a oportunidade de contribuir para que a “*rede mundial de computadores alcançasse êxito no Brasil durante os seus primórdios*”, estando à frente do Centro de Processamento de Dados da FAPESP quando, nas palavras dele “*pingaram os primeiros pacotinhos da internet*” na sede da Fundação<sup>5</sup>. Por ser considerado uma das pessoas mais relevantes para o desenvolvimento da Internet no Brasil, ele esteve na composição do Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI) desde setembro de 1995 como representante de notório saber e, além de participar da estruturação e da fundação do NIC.br, atua como seu Diretor-Presidente desde 2005. Tendo em vista o papel crucial na implementação e na consolidação da Internet no Brasil, o Prof. Dr. Demi Getschko é tido, ainda hoje, como uma das maiores autoridades do mundo em assuntos relacionados à Internet e à neutralidade da rede. Inegável, portanto, que a sua contribuição a essa C. Suprema Corte, por meio da entidade que preside, em muito pode contribuir com as discussões que estão sendo travadas sobre responsabilidade civil por conteúdos publicados por usuários de redes.

Além de todos os fundamentos acima destacados, também convém mencionar que **a relevância do NIC.br no debate sobre temas controvertidos envolvendo Direito e Tecnologia já foi reconhecida até mesmo pelo Supremo Tribunal Federal ao autorizar o ingresso desta entidade na qualidade de *Amicus Curiae* da ADPF 403**, que tem como objeto a pretensa (in)constitucionalidade da suspensão do aplicativo de comunicação WhatsApp em todo o Brasil pela via de decisão judicial. Nesta oportunidade, o Relator Ministro Edson Fachin declarou (doc. 04):

**“Para além dos documentos acostados pelo Requerente, sua atuação em matérias relacionadas ao tema da presente ação é notória e substancial, seja propondo diretrizes estratégicas aplicáveis ao uso e desenvolvimento da internet no país,**

<sup>4</sup> Disponível em: <https://www.cgi.br/noticia/releases/cgi-br-apresenta-contribuicao-para-a-regulamentacao-do-marco-civil-da-internet/>. Acessado em 01/12/2021.

<sup>5</sup> Para mais informações sobre a trajetória do Prof. Dr. Demi Getschko, acessar: <https://revistapesquisa.fapesp.br/demi-getschko-um-construtor-da-internet/>. Acessado em 28.1.2022.

**seja implementando as decisões do Comitê Gestor da Internet no Brasil, o que denota sua representatividade temática material e espacial.** Desse modo, mostra-se legítima sua intervenção na condição de *amicus curiae* em virtude da possibilidade de contribuir de forma relevante, direta e imediata no tema em pauta.” (g.n)

Tendo em vista a importância única da atuação do NIC.br no ecossistema da Internet ao longo de seus 15 anos de existência e sua incomparável expertise técnica para contribuir, como *Amicus Curiae*, nesta demanda, resta evidente a necessidade de que seja deferido seu pleito para participação no julgamento da matéria, de modo que não merece prevalecer qualquer argumentação no sentido de extemporaneidade na formulação do pedido.

Não se desconhece que a jurisprudência do E. STF acabou por fixar entendimento de que o pedido de ingresso só pode ser feito até a data em que o relator liberar o processo para pauta. Conforme sintetizado no informativo 543 do STF, o fundamento lógico-jurídico de tal posicionamento decorre do entendimento de que “*o relator, ao encaminhar o processo para a pauta, já teria firmado sua convicção, razão pela qual os fundamentos trazidos pelos Amici Curiae pouco seriam aproveitados, e dificilmente mudariam sua conclusão*”.

Não obstante a *ratio* utilizada para a definição da data limite de pedido de ingresso, não se pode desconhecer que a C. Suprema Corte tem admitido intervenções de terceiros de forma cada vez mais ampla para que entidades diversas possam colaborar com o processo decisório do Tribunal. Como forma de democratizar os debates travados na Suprema Corte, e para garantir a participação de entidades especializadas em temas de alta complexidade, a jurisprudência do E. STF tem admitido com frequência pedidos ingresso como *Amicus Curiae* mesmo após a liberação do processo para a pauta de julgamento quando a requerente possuir o potencial de contribuir com informações técnicas, como ocorre no caso em tela.

A esse respeito, merece destaque decisão proferida pelo E. Min. Gilmar Mendes, que analisa claramente a possibilidade de admissão de *Amicus Curiae* em diversos momentos do processo quando se está diante de entidade que pode trazer notória contribuição ao julgamento da causa:

“Essa construção jurisprudencial sugere a adoção de um modelo procedimental que ofereça alternativas e condições para permitir, de modo cada vez mais intenso, a interferência de uma pluralidade de sujeitos, argumentos e visões no processo constitucional. Essa nova realidade pressupõe, além de amplo acesso e participação de sujeitos interessados no sistema de controle de constitucionalidade de normas, a possibilidade efetiva de o Tribunal contemplar as diversas perspectivas na apreciação da legitimidade de um determinado ato questionado.

**Exatamente pelo reconhecimento da alta relevância do papel em exame é que o Supremo Tribunal Federal tem proferido decisões admitindo o ingresso desses atores na causa após o término do prazo das informações (ADI 3.474, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 19.10.05), posteriormente a inclusão do feito na pauta de julgamento (ADI 2.548, de minha relatoria, DJ 24.10.05) e, até mesmo, quando já iniciado o julgamento, para a realização de sustentação oral, logo depois da leitura do relatório, na forma prevista no art. 131, § 3º, do RISTF (ADI 2.777-QO, Rel. Min. Cezar Peluso).**

Ante o exposto, defiro o pedido de ingresso da Sociedade Rural Brasileira, para que possa intervir no feito, na condição de *amicus curiae*, podendo apresentar memorial e

proferir sustentação oral” (ADI 4.395, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão de 14.10.2015)

Essa decisão não é posicionamento isolado e, ao contrário, tem se tornado posicionamento firme da Corte, na medida em que o E. STF tem admitido o ingresso de *Amicus Curiae* após a inclusão em pauta de julgamento em diversos casos<sup>6</sup>. Tanto é assim que Vossa Excelência, Min. Dias Toffoli, já reconheceu, em decisão proferida na ACO nº 779, a possibilidade de mitigação da rigidez do prazo de requerimento de ingresso como *Amicus Curiae* em situações excepcionais.

Nesse contexto, é certo que este requerimento do NIC.br atrai a mitigação da jurisprudência da Corte quanto ao momento do pedido de ingresso, tendo em vista a relevância da atuação do NIC.br no ecossistema da Internet. **Afinal, considerando que a entidade requerente sempre participou, nos últimos 15 anos, de todas as discussões relacionadas à governança do ambiente digital, a sua admissão no feito em muito pode colaborar com a tomada de decisão fundamentada por esta E. Corte.**

Com isso, e pelo fato de o julgamento ter sido agendado apenas para o dia 22.6.2022, o NIC.br respeitosamente entende que ainda há muito espaço para que esta E. Corte receba valiosas contribuições da sociedade civil. O acolhimento do pedido formulado nesta manifestação, somado à possibilidade de apresentação de memoriais e de agendamento de audiência com Ministros desta C. Corte, pode, efetivamente, adicionar informações técnicas únicas e ainda não abordadas por outros *Amici Curiae* em manifestações anteriores.

Desta forma, resta claro o preenchimento dos requisitos para a admissão do NIC.br como *Amicus Curie* nesta lide, bem como sua relevância e expertise para pluralizar o debate *sub judice*, auxiliando essa Corte.

Não obstante todos os fundamentos acima colacionados, que demonstram inequivocamente a possibilidade de admissão do ora peticionante, o NIC.br requer, subsidiariamente, a juntada desta peça como memorial, já que apresenta argumentos que poderão ser relevantes para a tomada de decisão por parte dessa Corte, extraídos da experiência acadêmica nacional no debate sobre a responsabilidade civil dos intermediários na Internet e do papel de seus diretores na construção coletiva do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014).<sup>7</sup>

### III - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

#### A – MATÉRIA TÉCNICA – CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E FUNCIONALIDADE DA INTERNET

<sup>6</sup> Nesse sentido, e a título exemplificativo, veja: (i) Ação Cível Originária nº 758, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão monocrática de 5.10.2016 (“*embora o julgamento já tenha sido iniciado, não há óbice à intervenção pleiteada, presente a pertinência do tema debatido. 3. Defiro o pedido de ingresso, recebendo a terceira o processo no estágio em que se encontra*”); (ii) Recurso Extraordinário nº 597.064, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão de 15.8.2016 (“*no caso, verifico a presença de circunstâncias que justificam a mitigação da jurisprudência, em face da notória contribuição que as entidades petionantes poderão trazer para o julgamento da causa*”)

<sup>7</sup> O recebimento do *amicus curiae* como memorial foi expediente adotado, por exemplo, no STF na ADI 3.486 – DF, Rel. Min. Dias Toffoli, J. em 21.02.2017

A análise do caso em apreço, necessariamente, envolve a compreensão técnica das características e funcionalidade da Internet, notadamente acerca do papel e função dos principais atores envolvidos em seu ecossistema.

A Internet define-se como a rede de comunicação entre computadores, de abrangência mundial, que utiliza determinados protocolos para transmissão de dados em pacotes. Duas características na origem da arquitetura da rede mundial devem ser destacadas: (i) ao adotar um modelo único de funcionamento, em especial o TCP/IP (*Transmission Control Protocol/Internet Protocol*), permite-se que quaisquer máquinas se comuniquem na rede por meio de uma linguagem comum, está é a razão para que a rede seja global, já que o foco da interoperabilidade e não nas fronteiras; e (ii) via de regra, a comunicação entre as máquinas mantém a inteligência nas pontas (ou seja, nos pontos de acesso à rede) para que os pacotes trafeguem sem obstáculos no núcleo (a rede em si) de forma ágil e eficiente, sendo o principal motivo para se manter a internet aberta e neutra.

Assim, em suma: a Internet é uma rede de comunicação mundial entre computadores que utiliza uma linguagem comum para isso, ou seja, um código específico de transmissão e recepção dos sinais de comunicação.

Neste direção, diz-se que a comunicação entre computadores é similar à comunicação humana, visto que os homens se comunicam através de um determinado mecanismo de linguagem, por exemplo, um idioma. Nesse exemplo, para que duas pessoas conversem, é necessário que falem e entendam o mesmo idioma, construído a partir de um alfabeto inicial e com regras próprias. Uma vez identificados os usuários deste idioma, encontra-se a rede de comunicação.

Da mesma forma ocorre a comunicação entre computadores. Primeiro foi necessário estabelecer um alfabeto para determinar a linguagem que os computadores utilizam (linguagem binária). A partir daí, desenvolveu-se a comunicação entre dois computadores e, encontrada a via de comunicação, mais computadores passaram a aderir ao mecanismo de comunicação.

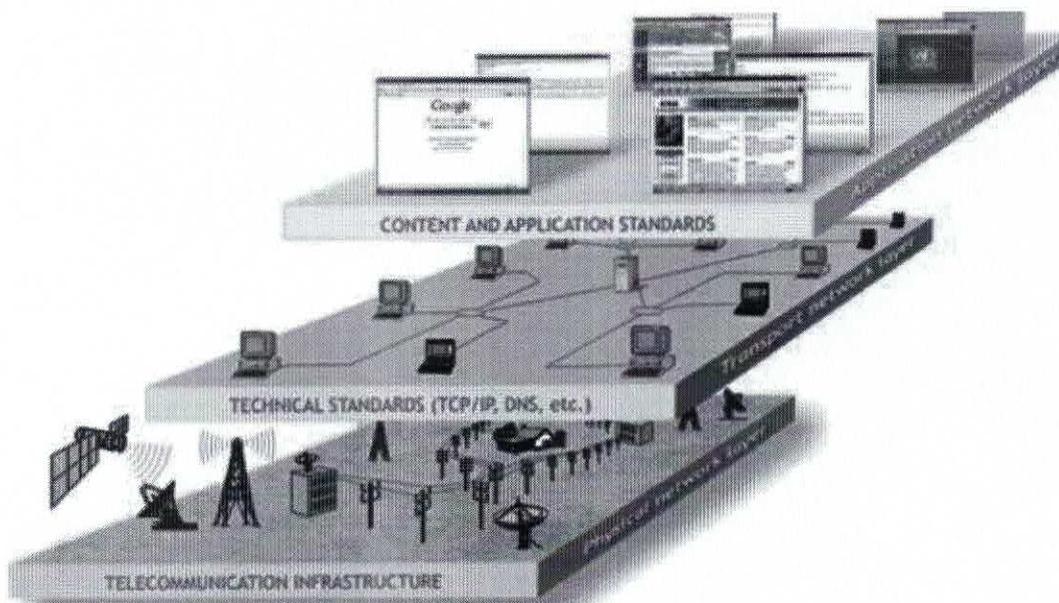
Uma das ideias fundamentais da Internet é propiciar a comunicação ponta a ponta entre os participantes da rede. Isto significa que quaisquer dispositivos na Internet podem se comunicar livremente, mas **é necessário lembrar que por trás desses dispositivos estão pessoas**, objetivo último da rede, e que podem utilizar essa capacidade de comunicação para as mais diversas finalidades.

De forma geral, poder-se-ia definir a Internet como: a rede entre computadores que adota protocolos-padrão, essencialmente o TCP-IP, para transmissão de dados via pacote (comutação), que permite a comunicação simultânea entre usuários, a troca de mensagens eletrônicas, o acesso a portais eletrônicos, a formação e participação em comunidades, a transmissão de dados (texto, som, voz, vídeo), o comércio eletrônico, a difusão de conhecimentos, dentre outras atividades.<sup>8</sup>

Via de regra, a distribuição desses elementos ocorre em diferentes camadas, esquematizadas pela DiploFoundation na imagem abaixo [Kurbalija: 2007]:

---

<sup>8</sup> Para melhor aprofundamento sobre essa questão, sugere-se consultar: GATTO, Raquel; MOREIRAS, A.; GETSCHKO, Demi. **Governança da Internet: conceito, evolução e abrangência**. XXVII Simpósio Brasileiro de Redes de Computadores e Sistemas Distribuídos. ZIVIANI, A, 2009.



9

Uma das forças da Internet está nessa arquitetura em camadas.

Note-se que a primeira camada denominada “infraestrutura de telecomunicações” que remete à implementação da rede entre computadores depende da estrutura de cabeamento (linhas telefônicas, fibra ótica) ou de ondas (rádio, satélite).

Em suma, necessita de um caminho físico, visível ou não, no “mundo real”.

Essa ligação física é o primeiro desafio que atinge todos os usuários da rede em diferentes proporções. Por exemplo, em países em desenvolvimento como o Brasil, ainda não é possível fornecer acesso à Internet em todos os municípios, porque as redes de espinhas dorsais (backbones) têm limitações.

Além disso, essas espinhas dorsais são responsáveis por carregar o tráfego da rede e abre-se a discussão para a neutralidade dela, visto que no Brasil exige-se que o tráfego seja neutro e livre entre as operadoras de telecomunicações. Assim não importa se o usuário utilizou a operadora x ou y, porque toda a informação fluíra pelo backbone da rede x, y, a, b ou c, da mesma forma e com a mesma velocidade.

A segunda camada refere-se aos padrões tecnológicos, ou seja, a linguagem comum que a rede adotou como padrão para que os computadores se comuniquem. Por serem tão importantes para o próprio desenvolvimento da rede, esses padrões devem ser abertos. Historicamente, adotar protocolo não-proprietários foi uma escolha de sucesso porque permitiu que os protocolos fundamentais para o desenvolvimento da rede não fossem apropriados por um único grupo, tal como o TCP-IP e, conseqüentemente, fossem propagados pela comunidade técnico-acadêmica, assegurando a interoperabilidade nessa comunicação.

<sup>9</sup> Imagem disponível em: [https://www.researchgate.net/figure/Figura-4-Infraestrutura-em-3-camadas-da-Internet\\_fig1\\_304113752](https://www.researchgate.net/figure/Figura-4-Infraestrutura-em-3-camadas-da-Internet_fig1_304113752). Acesso em: 27/01/2022.

A última camada identifica-se pelo conteúdo e pelos padrões de aplicação. Aqui encontram-se os grandes conflitos quanto à universalização da rede. Isso porque quando pensamos na infraestrutura e na camada de padrões técnicos, é possível desenhar uma versão universal, no sentido de ser aplicada igualmente em todos os países. Entretanto, essa avaliação torna-se complexa quando forem inseridos a discussão sobre conteúdos e padrões de aplicação.

É comum ouvir que “a Internet não tem fronteiras” e uma reflexão mais apurada permite afirmar que não existe a Internet de um país, não se fala da Internet do Brasil, da China, da Europa etc. O que existe, na verdade, é a Internet no Brasil, na China, na Europa etc.

Isso significa que onde quer que a Internet esteja ela terá uma estrutura técnica padrão imutável, mas uma camada de conteúdo adaptável a cada país, sobretudo à legislação e aos costumes de cada local.

O desafio consiste em desenvolver mecanismos que equilibrem as características opostas: global x regional. Eis, portanto, o escopo que a governança da Internet deve enfrentar para não interromper o desenvolvimento da rede.

Em suma: cada um dos atores que ocupa uma das camadas, detém papel importante dentro do ecossistema da Internet e, como tal, detém responsabilidades e deveres específicos, devendo seus atos serem julgados nos limites de sua capacidade técnica.

O próprio Marco Civil da Internet estabelece como um dos pilares que a responsabilização dos agentes deve ocorrer de acordo com os limites de suas atividades institucionais (artigo 3º, inciso VI).

Trazendo esses elementos para discussão em apreço, como bem frisado pelo Professor Doutor Demi Getschko, um dos pioneiros da Internet no Brasil, dentro do ecossistema da Internet é necessário buscar a chamada **responsabilização adequada da cadeia de valor**. Segundo ele:

“Quando se busca um responsável por um abuso cometido na rede, há sempre uma tendência de pegar o caminho mais fácil ou mais visível. (...) **Se é para responsabilizar alguém, onere-se quem gerou o abuso, e não quem está no meio do caminho.** O mensageiro não tem culpa da mensagem. Se eu receber uma carta que me ofenda, não vou responsabilizar o carteiro.

**(...) Se o provedor for automaticamente responsável pelo que lá está hospedado, podemos chegar a uma situação onde, se há uma página cujo conteúdo desagrade a alguém, e se esse alguém responsabilizá-lo, ao ser notificado da reclamação, esse provedor certamente vai retirar do ar o que está sendo reclamado, por medo de ser processado. Mesmo que o conteúdo da página não seja irregular. Com isso cria-se um ambiente de provável autocensura. Então é preciso que se responsabilize o verdadeiro autor, evitando-se o crescimento do fantasma da autocensura.”** (g.n)<sup>10</sup>

Com o advento do Decálogo de Princípios para a governança e uso da Internet no Brasil e, principalmente, com a promulgação do Marco Civil da Internet, o Brasil criou

<sup>10</sup> Disponível em: <https://revistapesquisa.fapesp.br/demi-getschko-um-construtor-da-internet/>. Acesso em 27/01/2022.

um microsistema para fixação da responsabilização civil por eventos danosos ocorridos na Internet, fixando quando e porque os intermediários podem vir a ser responsabilizados por fato EXCLUSIVAMENTE de terceiro, isto é, por conteúdo gerado pelos usuários.

A manutenção desta fixação e limites de responsabilidade é essencial para, dentre outras funções, assegurar a liberdade de expressão e a privacidade, entre outros direitos individuais, bem como coibir violações ou abusos realizados por aqueles que fazem uso da Internet.

**B – DAS CONTRIBUIÇÕES DO NIC.BR QUANTO À  
CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 19 DO MARCO  
CIVIL DA INTERNET – DA VITAL IMORTÂNCIA DA  
INIMPUTABILIDADE DA REDE COMO GARANTIA PARA  
A PRESERVAÇÃO DA CONFIABILIDADE DA INTERNET  
E PARA A PRESERVAÇÃO DE DIREITOS  
FUNDAMENTAIS**

A Sociedade da Informação, direito fundamental de quinta dimensão, trouxe inúmeras ferramentas de alta tecnologia, com destaque para a Internet, que no ano de 2011 foi reconhecida pela Organização das Nações Unidas como direito humano.

Com a expansão das ferramentas tecnológicas e aplicações atreladas a Internet, o meio para o exercício de alguns direitos fundamentais foi ampliado, como pode ser destacado, a título exemplificativo, a liberdade de expressão e o direito à crítica.

Contudo, na mesma direção, alguns conflitos já existentes foram potencializados, como, por exemplo, o abuso da liberdade de expressão, com os comentários propagados nas inúmeras aplicações da Internet, e a mitigação ou quebra da vida privada do indivíduo, com o compartilhamento ou o vazamento de fotos ou vídeos sem consentimento nas inúmeras plataformas existentes.

A apreciação da (in)constitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet não abarca somente a questão de aplicação do direito civil brasileiro, especificamente do código de defesa do consumidor, eis que trará consequências estrondosas para o exercício dos direitos fundamentais na Internet e para o fomento à tecnologia no país.

Eventual declaração de inconstitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet tem o potencial de colocar em risco a liberdade de expressão, o acesso à informação e o avanço tecnológico. Sem a cadeia de responsabilização prevista no artigo 19 do Marco Civil da Internet, haverá implementação técnica do controle e do monitoramento das informações que trafegam na rede mundial de computadores - o que pode levar à prática da censura de informações ao bel prazer dos intermediários, além de trazer desestímulos ao fomento da tecnologia no país.

Portanto, **o desafio atual consiste em equilibrar o exercício de direitos fundamentais na Internet para que, ocorrendo algum ato ilícito, se possa responsabilizar adequadamente o responsável pela conduta ilícita (almejando impor a teoria do desestímulo ao ofensor e a compensação dos prejuízos sofridos pelo ofendido), ao mesmo tempo em que se permita a ampla difusão de novas tecnologias**, já que a indevida punição aos intermediários, meios de acesso e transporte pode desestimular o fomento a tecnologia,

obstaculizando o investimento em tecnologia e o empreendedorismo.

Merece destaque relevante o estudo produzido pelo CGI.br, denominado “O CGI.br e Marco Civil da Internet”, que frisa a importância da definição de deveres e responsabilidades dos diversos atores envolvidos na disponibilização da Internet e daqueles que dela fazem uso, ressaltando as seguintes razões:

“A definição de deveres e responsabilidades dos diversos atores envolvidos na disponibilização da Internet e daqueles que dela fazem uso é muito importante porque:

- Promove a transparência e a confiança no uso da Internet e nas atividades de provimento da própria Internet.
- Estabelece princípios básicos e garante a aplicação do devido processo legal, quando necessário.
- Coíbe acordos privados para combater ilícitos, suscetíveis a critérios arbitrários e motivações pouco transparentes.
- Assegura a liberdade de expressão e a privacidade, entre outros direitos individuais, e possibilita coibir violações ou abusos realizados por aqueles que fazem uso da Internet.
- Preserva o livre fluxo do conhecimento e a interação social em âmbito global.
- Preserva a estrutura da rede mundial (Internet), responsabilizando aqueles que utilizam seus recursos e incorrem em ilícitos, e não a cadeia que suporta o funcionamento da Internet em si.”<sup>11</sup>

Logo, a definição dos limites e do alcance da responsabilidade civil por atos praticados na Internet é de extrema importância para todos os usuários e para todas aquelas entidades que desenvolvem atividade intrínseca ao ecossistema da rede mundial de computadores. Tal definição, por óbvio, deve se atentar à salvaguarda de direitos fundamentais como, por exemplo, a tutela da liberdade de expressão e a definição dos parâmetros para fixação da indenização a ser suportada pelo indivíduo que efetivamente causou violação à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas (artigo 5º, incisos V e X e artigo 220, da Constituição Federal).

Na implementação de um sistema principiológico e normativo, contemplando garantias e deveres para o uso da Internet no Brasil, foi promulgado o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14) em 23 de abril de 2014, após ampla discussão com a sociedade civil e com a participação de inúmeros atores - incluindo o CGI.br e NIC.br.

O Marco Civil da Internet disciplina que o uso da Internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, com observância aos direitos humanos, ao reconhecimento da escala mundial da rede, à universalidade, à finalidade social da rede, à livre iniciativa, à concorrência e à defesa do consumidor, à **inovação e fomento à ampla difusão de novas tecnologias** e aos modelos de uso e acesso (artigos 2º e 4º), reforçando a inviolabilidade dos direitos fundamentais dos usuários (artigo 7º).

Em razão deste preceito principiológico, o Marco Civil da Internet *“engrossa o arcabouço jurídico que impulsiona a produção da inovação e da pesquisa, ao lado da*

<sup>11</sup> Disponível em: <https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/4/CGI-e-o-Marco-Civil.pdf>. Acesso em 21/10/2021

*própria Constituição Federal, da Lei de Direitos Autorais e da Lei de Propriedade Industrial, reconhecendo o papel da rede no desenvolvimento de novas tecnologias.”<sup>12</sup>*

Impondo adequadamente a responsabilidade por ilícitos causados na Internet, a Lei consigna que a responsabilização dos agentes deve ser aferida de acordo com suas atividades, sendo imprescindível a individualização de suas condutas (artigo 3º, VI), de forma que o intermediário, o meio de acesso e o transporte não serão responsabilizados civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros (artigo 18 e seguintes).

**Esse modelo de responsabilidade se coaduna com outros relevantes sistemas ao redor do mundo, incluindo o paradigmático modelo norte-americano.**

Sobre esse modelo, destaca o Professor Paulo Roberto Binicheski:

“Partindo da ideia de regular e criminalizar o acesso amplo da internet no tocante a conteúdos considerados prejudiciais, o legislador americano instituiu um modelo de legislação, o *Communications Decency Act* (CDA), que distingue o conteúdo originado pelo próprio provedor e daquele originado de um terceiro. Logo, o CDA imuniza o provedor por ações civis quando estiver subsumido a atividade, pouco importando o conhecimento real (*actual knowledge*) ou presumido (*constructive knowledge*) dos conteúdos tidos como danosos a esfera de outrem”.<sup>13</sup>

Estabelecendo diretrizes para vedar a censura, preserva-se o direito fundamental da liberdade de expressão, e, desta forma, são disciplinados requisitos para a remoção de conteúdo infringente na Internet, mediante a imposição de ordem judicial específica (artigo 19, do Marco Civil da Internet).

Mais especificamente, lecionam os professores André Faustino e Jorge Shiguemitsu Fujita ao explicar o princípio da inimizabilidade da rede e a sua ressalva quanto a necessidade de ordem judicial específica para a retirada do conteúdo:

“Em seu artigo 19, o marco civil da internet preceitua que somente após ordem judicial específica no sentido de tomar providências específicas para tornar o conteúdo infringente e se o provedor de aplicações de internet não tomar as devidas cautelas dentro dos limites técnicos, é que surge a possibilidade de responsabilização desse tipo de provedor por conteúdo gerado por terceiros, **por óbvio essa cautela do legislador busca evitar que ocorram limitações à liberdade de expressão e outros direitos fundamentais que podem ser exercidos dentro do ambiente da internet, não deixando ao bel prazer dos usuários esse tipo de pedido, sendo reservada ao Poder Judiciário, após provocação dos usuários, a competência para avaliação dos pedidos e consequente determinação das devidas ações por parte dos provedores de aplicações de internet.**” (g.n)<sup>14</sup>

Esta Lei representa um modelo que vem inspirando diversos países

<sup>12</sup> LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da internet**. Editora Atlas SA, 2000, p. 293

<sup>13</sup> BINICHESKI, Paulo Roberto. **Responsabilidade civil dos provedores de internet: direito comparado e perspectivas de regulamentação no direito brasileiro**. Juruá Editora, 2011, p. 282

<sup>14</sup> FAUSTINO, André; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **O princípio da inimizabilidade da rede e a remoção de conteúdo dos provedores de aplicações de internet**. Revista Jurídica Cesumar, set/dez 2017, v. 17, nº 3, p. 818.

a discutirem o tema, colocando o Brasil na vanguarda da regulamentação desses direitos. Apesar disso, ainda falta segurança jurídica no país, face às decisões judiciais proferidas contrariamente ao seu conteúdo normativo, justamente como a lide *sub judice*.

Em contrapartida, devemos fazer uma ressalva quanto ao sentido que o princípio postulado no artigo 19 do Marco Civil da Internet pode vir a aparentar, já que, para muitos, este seria unicamente utilizado em benefício do provedor, extrapolando os limites da nossa Constituição Federal, o que não é de apreço da doutrina, vejamos:

“Embora a denominação do princípio da inimputabilidade da rede possa parecer extremamente benéfica para os provedores de serviços de internet, sob a ótica da responsabilização dos atos gerados por terceiros dentro de seu ambiente, existem mecanismos legais que mitigam esse princípio, ajustando-o em um nível adequado sob o prisma da razoabilidade, pois permite que exista a responsabilização dos provedores nos casos previstos no marco civil da internet, permitindo que os usuários exerçam suas liberdades, sem deixar de lado o aspecto de tutela estatal e regulatória desse tipo de ambiente, levando em conta as características estruturais e de arquitetura da rede ou internet.”<sup>15</sup>

Em contrapartida, os mestres Chiara Spadaccini de Teffé e Carlos Affonso Souza elucidam o que poderia vir a acontecer em um cenário de responsabilização dos provedores por todos os atos de terceiros, o que poderia gerar uma situação de incredulidade das plataformas, *in verbis*:

“Na ausência de uma adequada responsabilização, teríamos que enfrentar consequências negativas como, por exemplo, a diminuição da confiança de usuários e intermediários no uso e no desenvolvimento de ferramentas de comunicação na Internet, bem como o estímulo de ações governamentais e de agentes privados a estabelecerem mecanismos de controle e censura na Internet, o que levaria a processos arbitrários de remoção de conteúdo e vigilância dos cidadãos.”<sup>16</sup>

Naturalmente, a responsabilidade dos indivíduos - usuário e provedor -, além de ser autônoma, tendo em vista que a solidariedade em hipótese alguma pode ser presumida por expressa vedação legal (artigo 265, do Código Civil), deve ser sempre individualizada de acordo com a sua conduta (artigos 3º, VI, do Marco Civil da Internet).

Ao passo que não se pode impor embaraço ao direito fundamental da liberdade de expressão, já que a censura é constitucionalmente vedada, não cabe aos provedores censurarem os comentários e/ou material compartilhado pelos usuários. Salvo nos casos de violação aos termos de uso de cada provedor ou nos casos de material íntimo, mediante solicitação das partes legítimas, não cabe aos usuários, extrajudicial e arbitrariamente, removerem o conteúdo gerado por terceiros. Tampouco caberia aos provedores fazer juízo de valor sobre o material propagado na Internet, agindo como órgãos censores e sub-rogando-se indevidamente em atribuição do Poder Judiciário.

Conseqüentemente, não sendo, nem devendo ser, os provedores Órgãos censores, fiscalizadores do conteúdo gerado por terceiros (seus usuários), não podem ser responsabilizados por danos causados exclusivamente por estes.

<sup>15</sup> FAUSTINO, André; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Ob. Cit.*, p. 817

<sup>16</sup> TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; SOUZA, Carlos Affonso. **Responsabilidade Civil de Provedores na Rede: Análise da Aplicação do Marco Civil da Internet pelo Superior Tribunal De Justiça**. Revista IBERC, nov/fev 2019, v. 1, n. 1, p. 7

Construiu-se entendimento doutrinário no sentido de que *“quanto maior o distanciamento entre o conteúdo tido como infrator e a atividade desempenhada pelo provedor, maior será a hipótese de irresponsabilidade, não importando a forma como se apresenta o intermediário, mas sim da verdadeira atividade ultimada.”*<sup>17</sup>

Diga-se mais. A exploração de atividade por provedores ou intermediários, com o escopo comercial ou não comercial, NÃO configura atividade de risco<sup>18</sup>, sendo errônea a imputação da responsabilidade solidária ao intermediário, ao meio de acesso e ao transporte por ilícito praticado exclusivamente pelo usuário (sem concorrência e/ou anuência do intermediário).

Neste sentido, preciosas são as lições de Augusto Marcacini:

**“Quem desempenha atividade em si lícita, ainda que forneça os meios para que outrem haja em desconformidade com o Direito, não pode ser responsável por tais infrações. O fabricante de armas, por exemplo, não responde pelo uso ilícito efetuado pelo proprietário de um revólver. Não há razão para, aprioristicamente, se entender diferentemente as relações entre o provedor, seus usuários e terceiros que eventualmente se considerem lesados pela atividade exclusiva daqueles segundos.**

Tratar a questão de modo diverso gera, de um lado, um aumento exagerado nos riscos desses negócios e, de outro lado, o que é mais danoso socialmente, uma tendência a excesso censório por parte dos provedores que, temerosos em ser diretamente responsabilizados, iriam proibir ou retirar do ar todo o tipo de conteúdo que minimamente parecesse infringir algum direito alheio. Essa é a tônica desses dispositivos do Marco Civil.”<sup>19</sup>

Definitivamente, como a responsabilidade solidária somente decorre de lei ou da vontade das partes, a imputação da responsabilização não deve alcançar os responsáveis pelas plataformas e pelas ferramentas tecnológicas, ou seja, os provedores que figuram como meros intermediários, meios de acesso e transporte.

Esse sólido entendimento foi recepcionado integralmente pelo Marco Civil da Internet, que taxativamente exclui a responsabilidade dos intermediários, meios de acesso e transporte por danos gerados exclusivamente por terceiros (artigo 18).

É importante salientar que isso não gera um sistema de irresponsabilidade dos provedores e dos intermediários de um modo geral e não gera um escudo ou salvo-conduto para a prática de irregularidades, o que não seria lícito, tampouco constitucional. Ocorre que, com base nos entendimentos doutrinário, principiológico e legal, provedores e intermediários apenas devem ser chamados a responder pelos danos causados por terceiros quando praticarem ato ilícito, por falha na prestação de serviço, ação ou omissão, como por exemplo, quando, nos limites de sua capacidade técnica, o provedor não atender ordem judicial fundamentada de remoção de conteúdo, atraindo a *culpa in omittendo*.

<sup>17</sup> BINICHESKI, Paulo Roberto. Ob. Cit., p. 285

<sup>18</sup> Neste sentido: ANDRIGHI, Fátima Nancy. **A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via internet**, 2012.

<sup>19</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Aspectos Fundamentais do Marco Civil da Internet: Lei nº 12.965/2014**. São Paulo: Edição do autor, 2016, p. 70

Como se pode notar, o preceito não impede a responsabilização do provedor, apenas lhe condiciona a um ato ilícito, isto é, o descumprimento de ordem judicial. O real ofensor sempre poderá ser responsabilizado, desde que reste evidenciada a ilicitude no caso concreto. A condição, em si, de forma alguma pode ser qualificada como inconstitucional, estando de acordo com o princípio da inafastabilidade jurisdicional. Em outras palavras, a condição é legítima, sendo opção do legislador.

O contrário disso é avaliar provedores para que implementem mecanismos técnicos eficazes de controle e censura, visando eximir-se de responsabilidade por atos praticados por terceiros. Provedores são empresas com fins de lucro e, diante de um cenário temerário de responsabilidade civil, não medirão esforços para filtrar conteúdo na Internet, praticando livremente mecanismos de controle e censura de informações na Internet, o que não é minimamente desejável pela sociedade, muito menos pelo sistema jurídico.

Além disso, não há, pois, como alargar os limites da responsabilidade civil a quem não deu causa ou concorreu com os fatos atribuídos como ilícito, porque ausentes os elementos ato ilícito e nexos de causalidade, pressupostos indispensáveis para a reparação civil e penal.

Forte nisso, o que o NIC.br defende, pois, com fundamento no consolidado arcabouço jurídico e principiológico formado acerca da governança da Internet, que sendo judicializado conflito inerente a responsabilidade civil na Internet e caso o intermediário, o meio de acesso ou o transporte estejam inseridos no polo passivo da relação jurídico-processual, é necessária a prolação de decisão judicial que, conforme os artigos 18 e seguintes do Marco Civil da Internet, afaste a responsabilidade daqueles quando a causa de pedir abordar fato exclusivo de seu usuário.

Somente com a individualização da conduta de todos os envolvidos é que será aplicada corretamente a responsabilidade civil, trazendo segurança jurídica nas relações estabelecidas na Internet, punindo corretamente o ofensor, compensando a vítima e, por fim, evitando a implementação de mecanismos técnicos para controle e censura na Internet, o que, por si só, funciona como estímulo à inovação e difusão de novas tecnologias.

Ademais, deve-se consagrar que, acima de tudo, a oportunidade de remoção de conteúdo por decisão judicial traz um ambiente de maior segurança para a sociedade, que não estará refém de discricionariedade por parte dos provedores, mas apenas estará sujeita às decisões proferidas pelo Estado-Juiz, que possui poderes constitucionais expressos para tal.

Neste sentido, eis o seguinte entendimento doutrinário:

“A ordem judicial que determinar a remoção será devidamente fundamentada e observará os direitos envolvidos para assim prestar a tutela estatal no caso, evitando que essa forma de mecanismo funcione como meio de censura ou de cerceamento de direitos e liberdades individuais na internet ou de banalização de sua utilização.

A previsão de remoção de conteúdo por ordem judicial não significa que os provedores de aplicação de internet não possam promover a remoção voluntária de conteúdo de seus ambientes na internet, em casos pré-estabelecidos nos seus termos de uso e políticas de privacidade, informando como seria conduzida tal medida.

(...) O risco em promover a remoção voluntária de conteúdo é que pode ocorrer a

criação de um ambiente de restrição a liberdades individuais ou de censura prévia por parte dos provedores, o que representaria de certa forma, outra possibilidade de responsabilização desse mesmo provedor, pois a conduta, caso seja considerada abusiva, iria de encontro com valores basilares previstos na legislação que regula o uso da internet no Brasil, bem como a mandamentos constitucionais, como a liberdade de expressão e informação, insculpidas como cláusulas pétreas na Constituição Federal<sup>20</sup>

Feitos esses apontamentos técnicos e jurídicos, o caso *sub judice* gira em torno do alcance da solidária responsabilização civil do Facebook (provedor) em decorrência da criação de perfil falso em nome de Lourdes e veiculação de conteúdo ofensivo à terceiros.

Por expressa previsão legal (artigo 265, do Código Civil), além de não ser possível impor a solidariedade das condutas do usuário e do Facebook, para a solução do caso deve ser enfrentado, de forma individualizada, a responsabilidade de cada uma dessas partes.

Além disto, a atividade dos intermediários, o que inclui a tarefa executada pelo provedor de aplicação, por si só, não pode ser considerada de risco à esfera de direitos alheios, sob pena de subversão ao conteúdo normativo previsto no parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil.

De mais a mais, não compete a nenhum provedor de internet a atividade inerente ao controle e fiscalização do conteúdo divulgado em suas plataformas, já que tal atribuição - o que se admite apenas por argumentar -, os colocaria na posição de órgãos censores, embarçando o sagrado direito constitucional da liberdade de expressão.

Além de não deter atribuição de controle e fiscalização do conteúdo, as plataformas não podem, *a priori*, ser responsabilizadas solidariamente pelo dano causado por quem criou perfil falso e propagou o conteúdo ofensivo na rede social, praticando verdadeiros ilícitos.

Em verdade, as plataformas somente devem ser responsabilizadas por ato ilícito se as provas colacionadas nos autos comprovarem que: **(i)** hospedou os conteúdos impugnados em sua página oficial, da qual é gestor e responsável pelo conteúdo, sem qualquer vinculação com o objeto da lide, ou; **(ii)** devidamente intimado por ordem judicial certa, específica e determinada para retirar o perfil falso, preferiu inércia, o que atrairia sua *culpa in omittendo* e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

Com efeito, **sem o objetivo de emitir juízo de valor sobre a lide em tela**, mas apenas com argumentos técnico-jurídicos abstratos, o NIC.br entende que, se as provas dos autos conduzirem a essa situação - *culpa in omittendo* da plataforma ou de qualquer provedor de internet -, sua responsabilidade é de rigor.

Caso contrário, se restar demonstrado que há um distanciamento entre as atividades desempenhadas pelos provedores com o conteúdo apontado como ilícito e violador aos direitos consagrados no nosso ordenamento jurídico, não há como culpá-los por fato exclusivo de terceiro (sujeito responsável pelo referido conteúdo violador), sob pena de ofensa direta e frontal aos princípios e preceitos inerentes a própria governança da Internet.

<sup>20</sup> FAUSTINO, André; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Ob. Cit., p. 824-825

Com essas contribuições, o NIC.br acredita ter pluralizado o debate em torno da responsabilidade civil na Internet, balizando o alcance frente aos intermediários, meios de acesso e transporte, subsidiando esta Corte para o julgamento desta lide que, ainda que de forma indireta e reflexa, terá o condão de atingir inúmeros indivíduos, notadamente os provedores que disponibilizam a um número indeterminado de usuários aplicações, plataformas e ferramentas tecnológicas.

**C – EXPERIÊNCIAS INTERNACIONAIS<sup>21</sup> - DO DIREITO COMPARADO - DO PANORAMA INTERNACIONAL, COM ENFOQUE ÀS NORMATIVAS DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA E DA UNIÃO EUROPEIA**

A complexa discussão em torno da legalidade da imputação da responsabilidade civil dos chamados intermediários por ato exclusivo dos usuários/internautas, não se restringe ao âmbito nacional, sendo amplamente debatido inclusive na esfera judicial e no âmbito legislativo por outras nações.

Neste sentido, são paradigmáticas a norma vigente e a jurisprudência norte-americana, uma das primeiras nações a se debruçar sobre o tema, naturalmente em razão de ser um dos países pioneiros na análise de conflitos jurídicos umbilicalmente vinculados ao uso da internet.

A *Communications Decency Act* (CDA)<sup>22</sup>, aprovada pelo parlamento norte-americano no ano de 1996, pode ser considerada a norma embrionária na regulamentação da matéria em tela, regulamentando, em suma, **a imunidade na esfera civil aos provedores decorrente do conteúdo produzido EXCLUSIVAMENTE por terceiro (usuários/internautas), bem como tutelando às plataformas que de boa-fé voluntariamente removerem ou restringirem acesso a conteúdo obscenos, excessivamente violentos, perturbadores, ou de alguma forma inadequados.**

Apesar da tentativa da relativização<sup>23</sup> desta norma jurídica pelo governo do então presidente Donald Trump, com a finalidade exclusiva de extrair a mencionada imunidade aos provedores, referida norma permanece irradiando efeitos válidos, vigentes e eficazes até a presente data.

Baseando-se, fundamentalmente, na *Communications Decency Act* (CDA), a dominante jurisprudência norte-americana firmou posição (em que pese precedentes

<sup>21</sup> Para melhor aprofundamento sobre a questão, sugere-se consultar, dentre outras, as seguintes referências: CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley; LEITE, Beatriz Salles Ferreira; JUNIOR, Irineu Francisco Barreto. **Sistemas de responsabilidade civil dos provedores de aplicações da internet por ato de terceiros: Brasil, União Europeia e Estados Unidos da América.** Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, v. 13, n. 2, p. 506-531, 2018; LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de internet.** Editora Juarez de Oliveira, 2005; PARENTONI, Leonardo Netto. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços na internet: Breves notas.** Âmbito Jurídico, 2009.

<sup>22</sup> Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/47/230>. Acesso em 21/01/2021.

<sup>23</sup> Em caráter elucidativo, em 28 de maio de 2020 o ex Presidente Donald Trump assinou a chamada *Executive Order on Preventing Online Censorship*, que tinha por objetivo mitigar a imunidade garantida às plataformas de internet pelo conteúdo de terceiros, tendo a ordem sido revogada em 14 de maio de 2021 pelo atual presidente norte-americano, Joe Biden.

contrários minoritários) para não responsabilizar os intermediários pela disponibilização, por seus usuários/internautas, de material considerado infringente a direitos alheios.

Ao longo dos anos, colhem-se inúmeros paradigmas assentados pela jurisprudência norte-americana declarando a inimputabilidade das plataformas (leia-se, em sentido amplo, de todos os intermediários), por conteúdo infringente propagados pelos usuários/internautas.

O professor Otavio Luiz Rodrigues Junior, de forma didática e bastante elucidativa em relevante artigo, cita, de forma meramente exemplificativa, algumas decisões afastando a responsabilidade das plataformas escorada na *Communications Decency Act* (CDA):

a) **Blumenthal vs. Drudge (1998)**: a AOL (American On Line) foi considerada irresponsável por matérias difamatórias publicadas em uma coluna de fofocas mantida em seu portal. O provedor não responderia pelos danos, mesmo diante da circunstância de o colunista Matt Drudge (que ofendeu Sidney Blumenthal) ser remunerado pela AOL; que processou tanto Drudge quanto AOL. A corte competente julgou que, nos termos do artigo 230 do CDA, a AOL estava isenta de responsabilidade, mesmo sendo o colunista remunerado.

b) **Jane Doe vs. America Online (2001)**: Um dos serviços mais populares na internet, na década passada, eram as salas de bate-papo. Em uma delas, também mantida pela AOL, um dos usuários declarou-se interessado na compra de material com conteúdo ligado à pedofilia. Uma das usuárias moveu ação contra a AOL, sob a alegação de que o provedor deveria responder quando seu serviço se prestasse à difusão de pornografia infantil. O Tribunal da Flórida, que apreciou o caso, decidiu com base no artigo 230 do CDA.

c) **Doe vs. Bates (2006)**: John e Jane Doe processaram Mark Bates e o provedor Yahoo!, em razão de Bates haver postado fotos com pornografia infantil em um grupo de discussões da mencionada empresa. O Tribunal Distrital para o Distrito Leste do Texas eximiu o provedor de qualquer responsabilidade, por entender que só a pessoa natural (Bates) que havia divulgado o material obsceno é que deveria ser punido, seguindo-se os termos do art. 230 do CDA.

d) **Barrett vs. Rosenthal (2006)**: Neste caso, que foi julgado pela Suprema Corte do Estado da Califórnia, possui os seguintes elementos descritivos: a) Stephen J. Barrett e Timothy Polevoy mantinham um *site* dedicado a expor fraudes no sistema de saúde norte-americano; b) Ilena Rosenthal coordenava um grupo de discussão na *internet*, no qual foram proferidos ataques a Barrett e a Plevoy, todos com forte conteúdo difamatório. No Tribunal, após intensas discussões, não se admitiu a condenação de Rosenthal tomando-se por fundamento o artigo 230 do CDA e reverteu o julgamento das instâncias inferiores, que consideraram haver sido cometido ilícito, na medida em que, mesmo após a notificação das vítimas, a ofensa persistiu.<sup>24</sup>

Portanto, nos Estados Unidos, notadamente após a promulgação da *Communications Decency Act* (CDA), **em termos de responsabilidade civil na Internet, o sujeito**

<sup>24</sup> JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues. **Responsabilidade Civil nas redes sociais nos EUA**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr-03/direito-comparado-responsabilidade-civil-redes-sociais-eua>. Acesso em 21/01/2021

**ofendido pelo conteúdo infringente promove ação, em maior escala, em face do usuário/internauta causador/propagador do ilícito, e não das plataformas.**<sup>25</sup>

Entendemos que **a promoção da ação realizada pelo ofendido diretamente em face do usuário/internauta causador do ilícito apontado melhor reflete a imputação da responsabilidade civil**, inclusive à luz da interpretação da Constituição Federal, eis que a tutela do direito fundamental à inviolabilidade da honra e imagem deve recair a quem violou a garantia constitucional, isto é, quem **efetivamente vulnerou** direitos personalíssimos alheios (*ex vi*, artigo 5º, incisos V e X).

Atualmente, a Suprema Corte norte-americana debruça-se, em julgamento ainda não concluído, a julgar um caso sobre responsabilidade das plataformas por conteúdo postado por terceiros (*Hassell vs Bird*).

Por sua vez, na Europa, as principais normas jurídicas que dizem respeito à responsabilidade civil dos provedores de internet estão nas Diretivas 2000/31 e 2001/29, que tratam, respectivamente, do comércio eletrônico<sup>26</sup> e dos direitos do autor na sociedade da informação<sup>27</sup>.

Em suma, a doutrina especializada esclarece que as Diretivas, *“ao regularem a responsabilidade dos prestadores de serviços em internet, proporcionou solução equilibrada ao evitar que prestadores intermediários sejam responsabilizados quando não têm o conhecimento real da existência, em seus servidores, de uma informação ilegal.”*<sup>28</sup>

De forma didática, acerca da Diretiva 2000/31, apontam Angelina Cortelazzi Bolzam e Rafael Fernando dos Santos

“Verificou-se perante a Diretiva a inexistência de um dever geral de vigilância relativamente às informações transmitidas o”u armazenadas, ou seja, os provedores não são obrigados a procurar ativamente fatos ou circunstâncias que revelem atos ilícitos perante os usuários.

De outra forma, o texto aborda as relações jurídicas existentes entre provedores de serviços, usuários e terceiros nas questões de responsabilidade civil decorrentes da conduta de tais agentes na internet.

Nesse contexto, destrincharam-se as regras de responsabilização de três atividades destacadas na Diretiva, quais sejam: simples transporte, system caching e hosting. Ou seja, analisou-se a definição do papel de cada um desses provedores de serviços de internet, no que tange aos deveres inerentes às suas atividades, à responsabilidade

<sup>25</sup> Para melhor aprofundamento sobre essa questão, sugere-se consultar: SOUZA, Carlos Affonso Pereira. **Responsabilidade Civil dos Provedores de acesso e aplicações de internet: Evolução jurisprudencial e os impactos da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet)** In: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo (Coords.). Marco Civil da Internet. São Paulo: Atlas, 2014, p. 791-816

<sup>26</sup> Diretiva 2000/31 disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32000L0031>. Acesso em 21/10/2022

<sup>27</sup> Diretiva 2001/329 disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32001L0029>. Acesso em 21/10/2022

<sup>28</sup> BINICHESKI, Paulo Roberto. *Ob. Cit.*, p. 282

decorrente de seus próprios atos e à responsabilidade oriunda da prática de atos ilícitos por terceiros.”<sup>29</sup>

Em resumo: **a regulamentação europeia acerca da responsabilidade civil na Internet caminha no sentido de examinar o papel e a conduta de cada um dos atores envolvidos, isto é, das plataformas e dos usuários/internautas, NÃO impondo a presunção de responsabilidade, mas sim a individualização da conduta**, tendo o Marco Civil da Internet se amoldado a essa premissa, trazendo como um dos pilares principiológicos para o uso da internet no Brasil “a responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades” (artigo 3º, inciso VI).

Em que pese o Brasil adotar sistema jurídico diverso das nações paradigmáticas citadas, sendo cediço que vigora em nosso país predominantemente o *civil law*, entendemos que a citação de experiências internacionais pode auxiliar no julgamento do feito, conduzindo ao reconhecimento da constitucionalidade e juridicidade dos artigos 18 e 19, ambos do Marco Civil da Internet.

#### **V - DOS PEDIDOS**

Com esses argumentos, restam demonstrados o interesse, a representatividade e a pertinência temática da atuação do NIC.br com a matéria versada nesta lide, que ora requer sua admissão no feito, na qualidade de *Amicus Curiae*, a fim de que lhe seja possibilitada a apresentação de outras manifestações escritas eventualmente cabíveis, bem como apresentar seus argumentos em exposição oral quando se fizer necessária, com calendário de julgamento definido para 22 de junho de 2022.

Subsidiariamente, caso não se entenda cabível a sua admissão como *Amicus Curiae*, o NIC.br respeitosamente requer a juntada desta peça como memorial, já que apresenta argumentos que poderão ser relevantes para a tomada de decisão por parte dessa Corte, extraídos da experiência, relevância e expertise do NIC.br<sup>30</sup>.

Termos em que,  
pede-se deferimento.  
São Paulo, 31 de janeiro de 2022.

  
RAQUEL FORTES GATTO  
OAB/SP N° 248.613

  
DIEGO SÍGOLI DOMINGUES  
OAB/SP N° 331.778

LIVIA CALDAS BRITO  
OAB/DF N° 35.308

  
KAREN RANIELLI BORGES  
OAB/SP N° 276.222

VICENTE COELHO ARAÚJO  
OAB/DF N° 13.134

<sup>29</sup> BOLZAM, Angelina Cortelazzi; DOS SANTOS, Rafael Fernando. **Responsabilidade civil dos provedores de internet na comunidade europeia**. Cadernos de Direito, v. 16, n. 30, p. 67-86, 2016.

<sup>30</sup> O recebimento do *amicus curiae* como memorial foi expediente adotado, por exemplo, no STF na ADI 3.486 – DF, Rel. Min. Dias Toffoli, J. em 21.02.2017