

# **O DIREITO AO ESQUECIMENTO E OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO MARCO CIVIL DA INTERNET**

Kely Francelino SOARES, Leonardo de GÊNOVA

*kelyfrancelino@hotmail.com, leonardodegenova@gmail.com*

**RESUMO:** Ao longo dos anos surgiram várias legislações que regulavam o uso da Internet tanto no Brasil, como no mundo. No Brasil a principal legislação sobre o uso da Internet, foi a Lei 12.965/2014, conhecida como “Marco Civil da Internet”. Nesse trabalho o objetivo é estudar alguns direitos previstos na Lei, mas tem como foco o Direito ao Esquecimento perante o uso da Internet.

**PALAVRAS-CHAVE:** Marco Civil; Direitos na Internet; Direito ao Esquecimento; Lei 12.965/2014.

**ABSTRACT:** Over the years there emerged several laws governing the use of the Internet in Brazil, and in the world. In Brazil, the main legislation concerning the use of the Internet, was Law 12.965 / 2014, known as "Civil Mark of the Internet ". In this article the objective it is study some rights provided on the law, but focuses on the Right to be Forgotten before the use of the Internet.

**KEYWORDS:** Civil Mark; Rights in Internet; Right to be Forgotten; Law 12.965/2014.

## **0. Introdução**

O objetivo desta pesquisa científica é o de principalmente, identificar os direitos civis que estão surgindo para os usuários da Internet no Brasil. Com a lei 12.965/14 que entrou em vigor recentemente, percebemos alguns desses novos direitos como portas para muitos outros que são importantes para a convivência social, inclusive na Internet. Neste trabalho também analisamos o Direito ao esquecimento perante o uso da Internet, pois como foi identificado ao longo da pesquisa, publicações de todo tipo de informação para o mundo da internet é facilmente compartilhado, notando-se assim que mesmo com esse grande passo em direção aos direitos civis na Internet, ainda há muitos direitos a serem garantidos para os usuários no Brasil.

## **1. As Origens e as legislações relativas à Internet**

### **1.1 As Origens da Internet**

Internet surgiu para fins militares, criada pelos Estados Unidos durante a Guerra Fria (1945-1991), onde seu objetivo era ser usada como meio de comunicação, caso os meios convencionais fosse destruídos. Nas décadas de 1970 e 1980 além de ser usada por militares, a Internet também passou a ser usada pelas universidades, onde alunos e professores trocavam informações, idéias e descobertas por meio da Internet, principalmente nos Estados Unidos.

Na década de 1990 a expansão da internet foi extraordinária, jovens buscando diversão em sites de games, estudantes buscando informações para pesquisas escolares, entre outras utilidades que a internet oferecia naquela época.

Hoje em dia é impossível pensar em um mundo sem Internet, ela se encontra em praticamente todos os lugares, nas residências, nas escolas, faculdades, ambientes profissionais, entre outros, estar conectado a Internet passou a ser uma necessidade de extrema importância.

### **1.2. Tentativas de regulamentação do uso da Internet**

Em 8 de fevereiro de 1996, foi assinada pelo então presidente dos Estados Unidos, Bill Clinton, a legislação chamada Decência das Comunicações, que tinha como principal objetivo impedir que crianças tivessem contato com pornografia na internet e tornava crime a publicação de material “indecente”, tendo multa e pena para quem descumprisse essa norma. Nesta mesma data ocorreu o que ficou conhecido como “O Grande

Blecaute da Web” ou “Quinta-feira negra”, onde mais de 1.500 sites, mudaram o fundo para a cor preta durante 48 horas como forma de protesto contra essa legislação. Essa Lei foi derrubada em 1996 pela Suprema Corte Americana.

No início de 2012 foram criados nos Estados Unidos dois projetos de Lei para regulamentação da Internet, o Stop Online Piracy Act (SOPA), e o Project Ip Act (PIPA), ambos considerados leis antipirataria, pretendiam bloquear sites que comercializavam músicas, filmes e livros, de forma ilegal, impedindo a publicidade relacionada a eles<sup>i</sup>, porém uma mobilização em países do mundo inteiro a favor da liberdade no mundo virtual, como também de grandes sites como o Google, Wikipédia, entre outros, parece ter dado resultados, tanto SOPA, como PIPA foram arquivados indefinitivamente.

Já no Brasil a primeira legislação referente à comunicação surgiu em 1962, sendo a Lei 4.117/62, que instituiu o Código Brasileiro de Telecomunicações. Já em pleno século XXI temos novas leis que impõem o uso da Internet de modo a nortear os direitos de todos os cidadãos e os princípios gerais de Direito, tendo como principais legislações a lei 12.551, de 15 de dezembro de 2011 que altera o artigo 6º da CLT, onde equipara os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. Em 2012 entrou em vigor a Lei 12.737/2012, conhecida como "Lei Carolina Dieckmann", que dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos. Por fim colocamos entre as Legislações brasileiras mais importantes, a Lei 12.965/14, conhecida como “Marco Civil da Internet”, que estabelece direitos, deveres, princípios e garantias para o uso da Internet no Brasil.

## **2. Origens e princípios do Marco Civil da Internet**

### **2.1. Lei Azeredo**

O projeto chamado Lei Azeredo foi um dos principais fatores para se pensar em um Marco Civil da Internet. Essa, era uma lei que consistia em tipificações penais para atitudes consideradas comuns no meio da Internet, como por exemplo, transferir as músicas de um Ipod para um computador, entre outras práticas, causando assim, grande retrocesso. E como se poderia pensar em tipificações penais se nem ao menos eram claros os direitos civis dos usuários da Internet?

Na criação do Marco Civil foram identificados 3 princípios que fazem referência a criticada Lei Azeredo: I) elaboração de documento com sólida base judicial, formatado para ser enviado ao Congresso; II) formulação de políticas públicas capazes de garantir direitos e deveres individuais na internet; III) suporte de processo deliberativo baseado em formas colaborativas.

Vários estudos acadêmicos apontavam os problemas dessa lei, e uma petição online alcançou rapidamente 150 mil assinaturas. Essa mobilização contra a Lei Azeredo foi ouvida pelo Congresso Nacional, e a lei teve seu trâmite temporariamente suspenso. E já que a regulamentação penal do uso da Internet não era a melhor alternativa, a questão que ficou foi: como deveria ser tratada a regulamentação da Internet? O Brasil estava atrasado nessa questão, muitos países contavam com legislações desse tipo desde 1988, a única vantagem decorrente desse atraso, era poder aprender com os acertos e os erros dos outros países.

## **2.2. O escândalo pela espionagem norte-americana**

Outro fator, ou melhor, fato, que acelerou a criação e expôs a necessidade de um Marco Civil foi o caso de espionagem pelo governo norte americano, revelado por Edward Snowden, onde o governo brasileiro se viu despreparado para lidar com o caso, sendo, considerada a arma de defesa mais adequada o Marco Civil, que estava pendente por falta de análise a quase dois anos (Projeto de Lei 2.160/2011). O mais curioso é que o mesmo não foi uma proposta do governo, mas sim, da sociedade.

Em 2011 a presidente, recorreu ao artigo 64 da Constituição Federal para requerer urgência constitucional na apreciação do Marco Civil. Por impulso do escândalo de espionagem norte-americano, as atividades legislativas da Câmara foram suspensas até a aprovação do Marco Civil.

## **2.3. Consulta pública**

A consulta pública como forma e mecanismo de participação pública na criação de leis, tem previsão no Direito Administrativo, segundo Coleman e Blumler: *“Para a participação democrática ter um impacto significativo sobre os resultados políticos há uma necessidade de haver instituições inclusivas e responsáveis que proporcionem espaço de interação efetivo entre cidadãos e seus representantes eleitos”* (COLEMAN; BLUMLER, 2009, pág. 3).

Hoje a consulta pública online no país, representa um dos maiores mecanismos de participação popular, são uma forma de e-rulemaking (criação de políticas públicas online). O objetivo dessas consultas é focar no desing de portais, e como eles coexistem com os princípios e formas da democracia. Desing aqui não é compreendido como as cores ou a parte visual, mas como Ciência do Desing, que diz que todo produto de construção tem um objetivo de servir a um propósito, logo consideramos que a *“tecnologia não é apenas o artefato, ou os requisitos que permitem uma tecnologia operar, mas um conjunto de decisões de como a tecnologia deveria funcionar”* (STREET, 1992: 9).

É importante destacar, que a tensão estabelecida entre “princípios da democracia (transparência, representatividade, celeridade) e as “formas” da democracia (desing de softwares e outras tecnologias), onde se pode realizar consulta pública tem-se a constante necessidade de ser solucionada.

Alguns entrevistados selecionaram temas para discussão que já não estavam sendo discutidos em outras esferas do governo, analisaram também historicamente, quais tópicos são vistos com resistência no congresso, bloqueando assim, suas consultas, maximizando as chances de ter o projeto de lei aprovado. Eles também revelaram ter especulado sobre quais tópicos dariam audiência ao projeto na sociedade.

Somando as duas etapas de consulta e as várias plataformas de contribuição, foram recebidas em torno de 1.500 contribuições, durante um período de um pouco mais de quatro meses, realizadas por mais de 250 autores. O processo de *e-rulemaking*, não foi vinculativo à tomada de decisão governamental, não tendo também característica de democracia direta, permanecendo com os gestores a escolha de o que permaneceu sob consulta e o texto final produzido.

A idéia de criar uma lei que positivasse direitos civis aos cidadãos que usam a internet ressoou em âmbito governamental, ficando incumbido dessa tarefa o Ministério da Justiça. Foi construída uma plataforma online, para a discussão do texto de lei que deveria compor o Marco Civil. Sendo realizada uma chamada pública, onde surgiram vários pontos-chave a partir da participação aberta, o mesmo deveria promover à liberdade de expressão, a privacidade, a neutralidade da rede, o direito de acesso à internet entre outros direitos.

Não foram considerados apenas os comentários formalmente escritos, mas também os feitos por meio de redes sociais, como o Twitter, blogs, etc., e qualquer outra forma de contribuição de que pudesse ser identificada online.

O texto foi finalizado pelo Ministério da Justiça e pelo time de professores da Fundação Getulio Vargas, foi encaminhado ao Congresso dia 24 de agosto de 2011, com a assinatura de Dilma Rousseff, o projeto teve designado como relator o deputado do Rio de Janeiro, Alessandro Molon do Partido dos Trabalhadores. A lei foi saudada por vários especialistas de outros países, por ter como resultado final, uma lei tecnicamente sólida, abrangente e ambiciosa, concluindo-se assim, que o Marco Civil foi um dos projetos de lei mais debatidos, guiando para caminhos de uma democracia cada vez mais digital, demonstrando não só um anseio por inovação técnica, mas também por inovação política, onde se é possível criar novas formas de participação aberta e democrática.

### **3. O Direito ao esquecimento**

O direito ao esquecimento consiste no direito que uma pessoa possui de não permitir que um fato, ainda que verídico ocorrido em determinado momento de sua vida, seja exposto ao público em geral, causando-lhe sofrimento ou transtornos. As pessoas tem o direito de serem esquecidas pelo seu passado, inclusive ao que se refere a opinião pública. Hoje em dia com a tecnologia de informação que temos é muito difícil controlar as informações que são acessíveis ao público em geral, isso inclui erros do passado, onde esses não podem ecoar para sempre como se fossem uma punição eterna.

Há mais ou menos dois anos a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou de forma unânime um recurso especial relacionado ao direito ao esquecimento, onde o mesmo foi assegurado. As decisões marcaram a primeira vez que uma corte superior discute o tema no Brasil.

Argumenta o ministro Luiz Felipe Salomão, relator dos dois recursos especiais, que não se pode permitir a eternização de certas informações, especialmente quando se tem o confronto de direito a informação e direito de esquecimento aos condenados ou absolvidos, a doutrina, em regra, favorece o ultimo.

A questão é uma das decorrências do conflito entre direito de intimidade e a liberdade de imprensa, ao mesmo tempo em que a Constituição preza que a imprensa goza de livre expressão, encontra barreiras em princípios como da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, entre outros. A liberdade de imprensa deve ser analisada de dois paradigmas jurídicos, o primeiro de total desprezo pela dignidade da pessoa humana quanto à liberdade de imprensa, o segundo, e atual, de dupla tutela constitucional de ambos os direitos, afirma ainda Salomão, que a história é direito da sociedade, é patrimônio imaterial, o registro de fatos deve continuar, é uma forma de a sociedade analisar seus próprios costumes e deixar para futuras gerações marcas de como se comportava.

Um dos grandes argumentos contra o direito ao esquecimento é que se um fato é lícito quando aconteceu, com o passar do tempo não se pode tornar ilícito, mas se fosse assim, argumentam alguns opositores, fatos históricos prescreveriam. A tese de que uma notícia lícita não pode se tornar ilícita não tem fundamento jurídico, a passagem do tempo no campo do Direito, é o que permite a estabilização do passado, onde se mostra ilícito reagitar o que a lei pretende sepultar.

### **3.1. VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF)**

O direito ao esquecimento não é um tópico recente na discussão do direito, foi pelo Enunciado da VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal – que ocorreu nos dias 11 e 12 de março de 2013 - que esse assunto entrou em pauta jurisdicional com mais contundência. Nesse sentido vale à pena reproduzir o enunciado 531, aprovado na VI Jornada de Direito Civil, que indica as diretrizes de proteção do direito ao

esquecimento: “os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vem se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente, o modo e a finalidade com que são lembrados.”

O direito ao esquecimento busca garantir a proteção a pessoa e seus atributos, contrapondo-se assim a valores e princípios constitucionais, como a livre manifestação de pensamento, a liberdade de expressão entre outros.

### **3.2. A possibilidade de apagar fatos registrados na Internet**

Há de se pensar que nem todos os fatos podem ser apagados da Internet, seja pela impossibilidade técnica, seja pela não concessão do direito, pois esse como se percebe, esse não é um direito absoluto. Deve-se analisar os fatos e a participação do indivíduo no mesmo, assim como o dano e a necessidade de aplicação do direito ao esquecimento, pois nem todos fatos históricos podem ser apagados, ou seja, cada caso deve ser analisado isoladamente.

O tema é polemico, e nos cabe pensar, será que existe um meio termo de justiça nesse assunto? Não podemos esperar uma resposta simples, pois a imensidão do direito ao esquecimento na filosofia do direito e no direito é vasta. Deve se pensar na finalidade da internet atualmente, assim como, da informação, da liberdade de expressão, da memória, entre outros. Diante do caso concreto devemos ponderar os valores em jogo, e qual deles prevalecerá.

### **4. O Direito ao esquecimento e o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14)**

O artigo 2º da Lei 12.965/2014 dispõe que: “A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como: II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;”, ou seja, na rede todos temos como fundamento o respeito à liberdade de expressão, mas também, no mesmo artigo, como transcrito, temos como fundamento os direitos humanos, e principalmente relacionado à questão, o desenvolvimento da personalidade.

Podemos perceber em um mesmo artigo, mesmo que implicitamente, a colisão entre dois direitos, o da liberdade de expressão, ou seja, a liberdade de expressar seus pensamentos, idéias e de compartilhar fatos e informações, com o do direito ao

esquecimento, que é considerado um direito de personalidade, assim englobando seu desenvolvimento, qual é o limite para o direito de expressão? Até onde esse direito pode ir para que não afete o desenvolvimento da personalidade? Qual o limite para informações pretéritas sobre a vida de uma pessoa ser compartilhada livremente na Internet? As respostas para essas perguntas devem ser formuladas diante de um caso concreto, pois o direito ao esquecimento atualmente, não é algo que se manifesta de forma plena perante as novas tecnologias de informação, como já dito anteriormente.

O artigo 3º da lei 12.965/2014 dispõe que: “*A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: II - proteção da privacidade; III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;*”. A proteção a privacidade é um direito que já conhecemos de longa data, todos temos o direito de manter dados pessoais ou mesmo os que desejamos, privados, mas na rede qual o limite entre o público e o privado? Nas redes sociais mais usadas atualmente como Facebook, Twitter, YouTube, entre outras, podemos postar a princípio as informações que quisermos, conversas privadas são facilmente divulgadas, fotos postadas são facilmente copiadas e compartilhadas sem que muitas vezes a autoridade competente possa fazer alguma coisa quando algum direito é ferido, então, qual é o mecanismo que pode controlar o que é postado e o que não é para proteger todos os direitos dos usuários?

Existem muitas questões sem respostas, muitas lacunas não preenchidas pela lei, onde os legisladores devem se preocupar em não só estabelecer, mas em também garantir esses direitos.

Quem deve ser responsabilizado por calúnias, e outros ilícitos praticados na internet? De um lado há os que defendem a isenção do intermediário, essa posição é adotada nos Estados Unidos. No Brasil o Marco Civil não resolve inteiramente essa questão, mas estabelece um princípio básico de acordo com o artigo 19, que determina que nenhum intermediário possa ser responsabilizado por conteúdo ofensivo postado em seu sistema, exceto se desrespeitar ordem judicial que determinar a remoção deste conteúdo. Essa determinação legal trás segurança jurídica ao mundo digital.

A limitação da responsabilidade do intermediário colocada em prática em países como a Alemanha e Estados Unidos, permite uma grande evolução e a inovação na internet, sem essa regra sites como Youtube e Facebook jamais poderiam existir, pelo tamanho da insegurança jurídica que existiria.

## **5. Conclusão**

Concluindo, podemos perceber uma grande evolução do direito brasileiro na questão direitos na internet, como foi dito, a única vantagem de ser um país atrasado nessa questão é o de aprender com os erros e acertos dos outros países. O Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14) é o passo inicial para a cidadania digital, impulsionando o

positivismo dos direitos digitais. Quanto à efetivação da lei para esses direitos, percebemos uma grande lacuna legislativa, pois, no momento não existem instrumentos próprios que garantam esses direitos de forma objetiva.

Deve-se pensar sempre na evolução, rumo a uma convivência social cada vez mais pacífica e democrática, onde princípios como os de liberdade de imprensa e os de personalidade devem coexistir de forma pacífica, principalmente diante das novas tecnologias.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CASTRO, Thais. O direito ao esquecimento e a sua aplicação. Disponível em: <[http://scthais.jusbrasil.com.br/artigos/146492796/o-direito-ao-esquecimento-e-a-sua-aplicacao?ref=topic\\_feed](http://scthais.jusbrasil.com.br/artigos/146492796/o-direito-ao-esquecimento-e-a-sua-aplicacao?ref=topic_feed)> Acesso em: 15 de Novembro de 2014.

COLEMAN, Stephen; BLUMLER, Jay G. *The internet and democratic citizenship: theory, practice and policy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

DOTTI, René Ariel. Proteção da vida privada e liberdade de informação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980, p. 92.

GLOBO, O; AGÊNCIAS, Com. Entenda o que são os projetos de lei antipirataria SOPA e PIPA. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/sociedade/tecnologia/entenda-que-sao-os-projetos-de-lei-antipirataria-sopa-pipa-3701327>>

LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo. *Marco Civil da Internet*, 1., São Paulo: Atlas, 2014.

MARQUES, Jader; SILVA, Maurício Faria (org.). *O Direito na Era digital*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

MENDES, Adriano. A polêmica sobre o direito ao esquecimento na internet. Disponível em <<http://assisemendes.com.br/a-polemica-sobre-o-direito-ao-esquecimento-na-internet/>> Acesso em 5 set 2015.

MINEIROS, Associação dos Magistrados. STJ aplica o direito ao esquecimento pela primeira vez. Disponível em <<http://amagis.jusbrasil.com.br/noticias/100548144/stj-aplica-direito-ao-esquecimento-pela-primeira-vez>> Acesso em 2 ago 2015.

MORAES, André de. Tentativas de Regulamentação do Uso da Internet. Disponível em: <<http://tuddoweb.com.br/tentativas-de-regulamentacao-uso-da-internet/>> Acesso em: 10 abril 2015.

---