



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

VINÍCIUS ROSSI VEZENFARD

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O MARCO CIVIL DA INTERNET

**Assis/SP
2016**



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

VINÍCIUS ROSSI VEZENFARD

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O MARCO CIVIL DA INTERNET

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado a Banca Examinadora da Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA. Para a observação do grau de bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Leonardo de Gênova.

**Assis/SP
2016**

FICHA CATALOGRÁFICA

VEZENFARD, Vinícius Rossi

Nova Lei que regulamenta o uso da internet no Brasil: algumas reflexões sobre o Marco Civil na Internet, abordando a Liberdade de Expressão e a Privacidade/ Vinícius Rossi Vezenfard: Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis 2016.

41° p.

1.Liberdade, 2Privacidade, 3.Internet

CDD 340
Biblioteca FEMA

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O MARCO CIVIL DA INTERNET

VINÍCIUS ROSSI VEZENFARD

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e à Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Leonardo de Gênova

Avaliador (1): Fernando Antônio Soares de Sá Junior

**Assis/SP
2016**

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus, minha família, minha namorada, amigos, e, a todos os estudantes e profissionais do direito que acima de tudo mantêm seus pensamentos firmes e com fé na paz e justiça.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente ao meu Senhor e Salvador Jesus Cristo, minha esperança que com sua morte trouxe boas novas de vida eterna.

Ao meu professor orientador Leonardo de Gênova que desde o princípio mostrou interesse e entusiasmo pelo trabalho.

Aos meus pais Adilson Aparecido Vezenfard e Keli Cristina Rossi de Camargo Vezenfard que sempre me incentivaram e me ensinaram boas condutas, principalmente minha mãe, que, mesmo com sua debilidade física, nunca deixou de ser uma mulher batalhadora e um exemplo de personalidade forte e amável.

A minha querida namorada, Rafaela Gomes Alves que me apoiou desde sempre nas coisas que são corretas, por ser o instrumento que Deus usou para me chegar a Ele, e, por todo o carinho e amor.

Aos meus amigos de sala e de vida, que me conhecem e gostam de como sou.

Muito Obrigado!

RESUMO

Este trabalho objetiva abordar os aspectos da Liberdade de Expressão, segundo a ótica trazida pela lei que regulamenta o Marco Civil da Internet. Expondo através da legislação vigente, doutrinas, jurisprudência e artigos, como é o efetivo papel trazido pela lei, e seus reflexos frente aos usuários e provedores de conteúdo veiculado. A situação brasileira será o principal destaque, sendo observada a forma que as normas de direito atuam no conflito entre dois princípios, quais são: a Liberdade de Expressão e a Privacidade.

Palavras-Chave:

Liberdade, Privacidade, Internet.

ABSTRACT

This work aims to discuss the aspects of freedom of expression, from the perspective brought by the law regulating the civil framework of the Internet. Exposing through the current legislation, doctrines, jurisprudence and articles, as is the effective role brought by the law, and its reflexes front of users and content providers served. The Brazilian situation is the main highlight, a form being observed as law that Standards act without conflict between two principles which are: Freedom of Expression and Privacy.

Keywords:

Freedom, Privacy , Internet

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. NOÇÕES GERAIS SOBRE A INTERNET	12
1.1 INTERNET NO MUNDO	12
1.2 INTERNET NO BRASIL	14
2. MARCO CIVIL DA INTERNET	17
2.1 JUSTIFICATIVAS PARA A CRIAÇÃO DA LEI	17
2.2 LEGISLAÇÃO nº 12.965, de 23-4-2014 – MARCO CIVIL DA INTERNET	18
2.3 CONCEITO DO MARCO CIVIL E PRINCÍPIOS	20
2.4 LIBERDADE DE EXPRESSÃO	21
2.5 PRIVACIDADE	22
2.6 NOTAS RELACIONADAS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A PRIVACIDADE NO MARCO CIVIL DA INTERNET	24
2.7 RESPONSABILIDADE DE BUSCADORES DE PESQUISA E PRODUTORES DE CONTEUDO VEICULADO	26
2.8 REDES SOCIAIS	28
3. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PRIVACIDADE NO AMBIENTE VIRTUAL	30
3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL	31
3.2 PRIVACIDADE NO BRASIL	333
3.3 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PRIVACIDADE NO DIREITO VIRTUAL BRASILEIRO	34
3.4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	35
3.5 PRINCÍPIO DA PONDERAÇÃO	36
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	38
5. REFERÊNCIAS	40

INTRODUÇÃO

A comunicação sempre foi à virtude do ser humano, a capacidade de manifestar suas ideias, o compartilhamento de informações durante toda a história foi, e é uma característica dos indivíduos integrantes da sociedade, sendo de significativo avanço a utilização de meios eletrônicos para propagar ainda mais as comunicações entre as pessoas.

Entretanto, é de se esperar que, onde há varias pessoas utilizando as redes de comunicação, conflitos apareçam, uma vez que, seres pensantes não necessariamente pensam de forma igual, assim sendo, houve a necessidade de criar uma norma regulamentadora que fornecesse um apoio legal diante de eventuais intrigas geradas no ambiente virtual, pois se tornam públicos todo e qualquer conteúdo disponibilizado à rede de computadores, e, aquilo que é público, deve ter o interesse do Estado.

Com isso surgiu então a Lei N° 12.965, DE ABRIL DE 2014, denominada Marco Civil da Internet, que veio trazer literalmente um marco do direito civil no ambiente virtual, regendo através de suas normas, os comportamentos, proteção a dados, a responsabilidade sobre o conteúdo disponibilizado, entre outros, amplamente defendidos pela norma. Algumas pessoas o tratam como um avanço da sociedade civil para proteção da internet, já outras, serve como um mecanismo de controle estatal, criado com o objetivo de o Estado possuir ainda mais ciência da vida privada do cidadão.

De qualquer forma as mudanças trazidas pela legislação deslocaram um forte reflexo no meio social, já que o uso da internet tornou-se algo essencial ao exercício da cidadania. Ao contrário do que muitos dizem o Marco Civil não foi fundado com o objetivo de o Estado controlar a vida digital das pessoas que utilizam as redes sociais e outros instrumentos de comunicação, mas sim uma segurança maior aos dados pessoais dos usuários, onde é previsto que os provedores tem o dever de guardar os dados por pelo menos 1 (um) ano, e que, só poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial. Além disso, a lei trouxe uma internet neutra, onde o tráfego dos conteúdos acessados são tratados de maneira igual, conforme disposto no artigo 9° do seu texto legal.

Ademais, a legislação buscou um forte amparo na Constituição Federal de 1988 na sua criação, trazendo por exemplo, princípios basilares do direito, como a Liberdade de Expressão e a Privacidade ou Intimidade, que são essenciais a convivência pacífica, mas que também podem gerar entre si, conflitos signos de serem comentados, o que é amparado pela Constituição.

1. NOÇÕES GERAIS SOBRE A INTERNET

Compreende-se internet como uma rede mundial que interliga computadores de todo o mundo através da conexão on-line, ela utiliza protocolos de conexão TCP que serve para o transporte dos dados e o protocolo IP, que é o endereçamento, para o qual este dado é enviado, permitindo então a troca de dados e a extensão de ideias sem qualquer tipo de impedimento, afinal é uma rede pública onde o acesso é ilimitado independente do primário domínio daquele dado compartilhado, ou seja, todo mundo possui a admissão de ver e saber daquilo que foi publicado.

Ademais, tal rede possibilita um avanço comunicativo através de uma série de formas e métodos como, por exemplo, os blogs ou os weblogs, onde neste ambiente os usuários e proprietários de blog's podem criar posts, que por sua vez podem ser comentados por outros usuários da rede de internet. É possível haver fóruns de discussão, como também os chamados wikis, onde se publica algo, e esta publicação pode ser comentada, comunicações por e-mails, entre outros recursos existentes.

Há que se entender que a internet não se limita a uma atuação pública local, mas sim mundial, portanto as informações não podem ser tendenciosas ou preconceituosas a fim de se tornar um problema e não uma facilidade. A palavra WEB vem do inglês, possuindo o significado de teia, e remetendo a essa palavra recordamos a teia de uma aranha, e a aranha pode utilizar qualquer caminho, qualquer rota para chegar a qualquer ponto da teia, e este é o conceito da internet, detemos uma grande possibilidade de comunicações e conexões e as mensagens podem chegar a qualquer ponto, pode chegar a vários caminhos.

1.1 INTERNET NO MUNDO

A ideia de uma rede de computadores que poderiam se comunicar com outros surgiu na década de 50, a princípio os programadores não podiam trabalhar diretamente nos computadores, precisavam fazer isso manualmente, e era uma rede local e não

globalizada. Mas partindo daí, surgiu um dos conceitos básicos da internet, que era a capacidade de ligar um computador com vários usuários.

O grande ponto de partida da internet no mundo ocorreu durante a Guerra Fria, como uma forma de comunicação utilizada pelas forças armadas militantes Norte-Americanas receando eventuais ataques da URSS (União Soviética), um instrumento com a seguinte denominação “ARPANET” foi criado pela Advanced Research Projects Agency (Departamento de Defesa dos Estados Unidos), e que servia para guardar os dados do governo Norte-Americano, a um eventual ataque do bloco antagônico. Diante disto, a internet se tornou um instrumento necessário e prático.

Após a Guerra Fria, a internet trouxe um revolucionário método de comunicação e informação, até mesmo para os meios acadêmicos, se estendendo e evoluindo durante anos, até que se transformou na internet que conhecemos hoje, cujo as proporções são incalculáveis, mostrando que se tornou a maior revolução tecnológica do mundo.

Diante de toda a globalização que a internet mostrou ter alcançado, faz-se a seguinte pergunta: Será que existe algum país que ainda não possui, ou que não usufrui deste instrumento?

A resposta é sim, há apenas um país que não possui internet, entretanto, devemos entender que não é por falta de recursos para o investimento neste meio, mas sim por políticas governamentais deste Estado, excepcionalmente a Coreia do Norte limita completamente a sociedade ao conteúdo disponibilizado na internet, não possuem absolutamente acesso algum a rede, é um país completamente isolado do mundo, a única forma de acesso, é feita por seus representantes, que são da elite do governo. Mas a população em si não possui este privilégio. Há que mencionar também a China, esta possui um acesso à internet por seus populares, porém não é totalmente livre, há uma restrição destes, para alguns sites, como o “Twitter”, “Flicker”, “Youtube”, “Wordpress”, “Blogger”, “Gmail” (serviço da Google) e “Bing”, são sites que não podem ser acessados no país da China. Existe uma lista de países que também reprimem a internet, quais são: Burma, Zimbábue, Cuba, Etiópia, Tunísia, Síria, Vietnã, Belarus, Egito, Irã, Arábia Saudita, Turcomenistão e Uzbequistão, são países que limitaram o uso de sua internet por políticas governamentais repressivas, que reprimem Direitos como a informação e

manifestação do pensamento, pelo argumento de acharem que são informações indesejáveis.

1.2 INTERNET NO BRASIL

O início da internet no Brasil ocorreu em janeiro de 1991, com o uso do protocolo TCP IP em uma troca de dados entre Brasil e Estados Unidos, eram alguns e-mail que chegavam ao destinatário de forma instantânea. O domínio “.BR” foi registrado em 1989, antes mesmo dessa primeira transferência de dados entre computadores brasileiros e estrangeiros.

Esta troca de dados aconteceu entre a FAPESP (Fundação de Amparo a Pesquisa do Estado de São Paulo) e a chamada BITNET, uma rede de internet Norte-Americana, que interligava via internet duas universidades de seu país, a The City University of New York Universidade da Cidade de Nova York e Yale University (Universidade de Yale).

Diante desta evolução, foi expandido este contato da internet para outras instituições do estado de São Paulo, e para o Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC), que fica no Rio de Janeiro, bem como para outros estados como o Rio Grande do Sul e Minas Gerais. A forma de comunicação era a mesma entre essas universidades, bem como, era para com a BITNET, a diferença é que houve a implantação e utilização do domínio já citado, o “.BR”, usado para a troca de dados pela rede em solo nacional.

A princípio a Internet era disponibilizada no Brasil, apenas para fins acadêmicos, ou seja, era liberada apenas para os professores, alunos, funcionários de universidades e pesquisadores. As autoridades governamentais também obtinham o acesso à rede, para a colaboração dos meios acadêmicos.

Então, no ano de 1995, nasceu a oportunidade para que pessoas fora do mundo acadêmico utilizassem à rede de internet, entretanto, o órgão fornecedor deste serviço teria que ser privado. Então a empresa EMBRATEL começa o chamado Serviço de Internet Comercial, popularizando ainda mais a rede, e abrindo uma gama para fundos comerciais.

A princípio foram escolhidos pela empresa 5 mil usuários, apenas para testar o serviço. Foi então que a grande evolução da internet iniciou, em 1996, houve uma explosão inesperada de acesso à rede, mais usuários se adequaram a esta nova moda. Até o ano 2000 algumas páginas se integraram na rede de forma tão sólida, que até os dias de hoje estão ativas, quais são: Yahoo! criado em 1996, o Google em 1998 e o Portal Terra no ano de 2000, neste mesmo ano, foi registrado que a internet possuía 8.650.000 usuários, crescendo de forma desproporcional, em 2005, foi registrado o número de 25.900.000 usuários, e em 2009 o número cresceu ainda mais, em apenas 4 anos da última estimativa, foi registrado o número de 75.982.000 de pessoas que utilizavam este recurso tecnológico, um último estudo em 30 de julho de 2014, foi constatado que havia 102.300.000 milhões de pessoas que usufruíram da internet, sendo que esses dados são locais, não mundiais.

Com o crescimento da internet, as finalidades que primariamente eram de atender e disponibilizar para os meios acadêmicos, informações de pesquisas, compartilhamentos de dados para estudantes, foram distorcidos ou deixaram de tratá-las com o principal objetivo, não por uma corrupção, mas pela nova maneira de utilização deste recurso. A internet ganhou então uma contribuição significativa às publicidades, sejam para um fundo econômico, informativo ou para entretenimento, então as chamadas “redes sociais” começaram a portar uma grande relevância. E o que seria uma rede social? Em um conceito encontrado em um site informativo brasileiro chamado <http://ogestor.eti.br/>, foi encontrado um conceito sobre redes sociais, qual é: *“Redes Sociais são estruturas sociais virtuais compostas por pessoas e/ou organizações, conectadas por um ou vários tipos de relações, que partilham valores e objetivos comuns na internet”*.(LEITE, 2015)

Entretanto, há uma problemática que envolve a vasta publicidade dos conteúdos disponibilizados. Tal problema resume-se na invasão da privacidade, um problema de cunho social. Pergunto: Qual o limite da privacidade na internet? Esta questão permite uma discussão ampla e interessante, pelo fato de haver uma necessidade de adequação do Direito a esta realidade e, apesar do dinamismo apresentado pelo Direito, não há complexidade e nem rapidez, a ponto de a questão sobre o uso da internet ser tratada de forma preliminar, surgindo a necessidade de o Estado legislar sobre tal questão e regulamentar a utilização pelos seus usuários. Conveniente a isso, desde o dia 23 de abril de 2014, a legislação complementar brasileira ganhou um novo instrumento para gerir o

comportamento social frente ao mundo virtual: o Marco Civil da Internet, com data de vigência em 26 de junho de 2014.

2. MARCO CIVIL DA INTERNET

O Marco Civil da Internet, legalmente conhecido como Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, veio com a finalidade de regulamentar as questões de utilização da Internet no Brasil, abarcando uma série de direitos e deveres de seus usuários e provedores que a gerenciam, bem como, para adequar as questões de privacidade anteriormente não previstas. Não é uma lei com a finalidade de articular ideias de natureza criminal, mas apenas questões de ordem cível, deveres e obrigações dos cidadãos diante do meio virtual. Desta forma, a lei abrange tanto as normas que dispõem sobre a privacidade, como dispositivos que regem as relações comerciais na internet. Dos defensores do Marco Civil, há aqueles que o declaram como a Constituição da Internet, implicado em dizer que nossa vida digital necessita de uma Lei regulamentadora.

2.1 JUSTIFICATIVAS PARA A CRIAÇÃO DA LEI

O Marco Civil da Internet foi criado com a perspicácia e consciência de que, atualmente o número de usuários da internet cresceu de forma significativa, e ainda está em um processo de crescimento, tendo em vista que nem todos possuem acesso à rede, e que há caminhos para se chegar ao usufruto de mais pessoas.

A internet trouxe uma praticidade e celeridade comercial e informativa, fazendo nascer à necessidade de criar um conjunto de regramentos que definam os direitos e os deveres dos usuários da internet, devemos compreender que no mundo contemporâneo é possível realizar uma gama de atividades pela internet, como consultas a bancos, imposto de renda, logísticas, relações entre empresas, tudo está sendo adaptado e transitado pela internet, entendemos então que a internet não é apenas um instrumento social de comunicação, mas uma máquina com um gerenciamento econômico também.

Esclarece que não é uma limitação, mas sim um gerenciamento de sua utilização, objetivando a privacidade dos usuários e liberdade de acesso, não condiz com o conceito de proibição, pois o Marco é defendido como Civil e não Penal. O Marco Civil da Internet possui além dos seus direitos e deveres, uma garantia de que haverá uma neutralidade da rede, isso significa que a empresa fornecedora do serviço de internet não poderá

cobrar quantias diferentes pela utilização de finalidades diferentes da internet, por exemplo, valorizar monetariamente o serviço do Google, por uma porcentagem, e do Youtube por outra. O valor pago é líquido, sendo admissível o usuário utilizar-se sem limitação o serviço que pretender. Sem qualificação e distinção de preços de um para outro, o que devemos compreender e o Marco regulamentou é que, temos o direito de usufruir daquilo que pagamos, as grandes protestantes da neutralidade da rede são as empresas de telecomunicações que fornecem o serviço de internet, não sendo interessante a elas a neutralidade, pois necessitariam de uma estrutura maior para transmitir um vídeo, do que um E-mail, este segundo que possui uma economia maior, logicamente possuem o interesse em cobranças diversas destes serviços.

2.2 LEGISLAÇÃO nº 12.965, de 23-4-2014 – MARCO CIVIL DA INTERNET

O Marco Civil foi amplamente debatido no meio digital. Tal projeto já nasceu digital em um site colaborativo e permitiu que os usuários expusessem suas ideias e proposições. De todas, as melhores foram reduzidas a termo e apresentadas a Câmara dos Deputados, onde recebeu o nº 2126/2011, o Marco Civil bem como já conceituado e, como informa sua ementa, é uma Lei que estabelece princípios, direitos e garantias para os usuários da internet no Brasil.

Durante o projeto, como já era aberto ao público, surgiram assuntos de cunho mundial que irradiaram grande influência na lei, como é o caso de Edward Snowden, ex-funcionário da NSA Agência Americana que revelou ao mundo um esquema de espionagem no qual a agência obtinha informações em dados de usuários da internet. Originariamente, tais premissas não estavam previstas para o Marco Civil, pois seriam tratadas num outro projeto de lei sobre dados pessoais. Entretanto, tal assunto acabou sendo primariamente nele adequado.

Mais adiante, outra necessidade surgiu em razão de trocas de mensagens e imagens íntimas de pessoas, causando resultados dramáticos como a morte das vítimas que eram expostas. Diante desses episódios, o Marco Civil procurou se adequar na situação denominada Vingança Pornô.

O Marco Civil teve sua publicação em 24/04/2014 e passou por uma “*vacatio legis*” de 60 (sessenta) dias, entrando em vigor no dia 26/06/2014. É dividido em 5 capítulos, tais são:

- **CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES PRELIMINARES:** este primeiro capítulo trata dos fundamentos e princípios que gerem e norteiam a lei, como o princípio da liberdade de expressão, da privacidade e da livre iniciativa.

-**CAPÍTULO II DOS DIREITOS E GARANTIAS DOS USUÁRIOS:** este possui os artigos 7 e 8, que determinam os seguintes direitos e garantias dos usuários:

“I- inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II- inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III- inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; IV- não suspensão da conexão à internet, salvo por débito diretamente decorrente de sua utilização; V- manutenção da qualidade contratada da conexão à internet; informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade; VII- não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei”. (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.).

- **CAPÍTULO III DA PROVISÃO DE CONEXÃO E DE APLICAÇÕES DE INTERNET:** este trata de um dos temas mais polêmicos da lei: a neutralidade de rede. Isso indica que é defeso às empresas de internet o isolamento de seus conteúdos contidos na rede e, baseadas neste isolamento, cobrarem de forma diferente pela amplitude de serviços como, por exemplo, não pagar um total líquido e poder desfrutar livremente sobre aquilo que foi pago, mas utilizar, de forma restrita, como o pagamento de uma taxa para a utilização das redes sociais ou para a disponibilização de downloads e assim por diante conforme seja necessário para usufruir dos serviços virtuais. Em resumo trata de ofertas de aplicação de internet.

- CAPÍTULO IV DA ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO: institui premissas para o Poder Público, como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, para regularem a utilização da rede. Entretanto, é necessário meios governamentais claros que permitem a publicidade de tais formas ao meio social para que o cidadão fiscalize e analise aquilo que se entende como público. Em conclusão, temos o ultimo:

- CAPÍTULO V DISPOSIÇÕES FINAIS: permite aos utilizadores da rede o direito ao acesso sobre os conteúdos vistos por seus filhos menores a fim de restringir ou reprimir conteúdos inadequados e impróprios.

2.3 CONCEITO DO MARCO CIVIL E PRINCÍPIOS

O Marco Civil da Internet, também chamado de Constituição da Web, *“trata-se de leis e normas que regem nossas vidas frente à rede mundial de computadores, a chamada internet. Essas normas determinam os direitos e deveres dos internautas”*.

O Marco Civil da Internet trás uma referência estabelecendo estes princípios e garantias relacionados às relações na internet, esses tão falados princípios que circundam a Lei nº 12.965, de 23-4-2014, já são claramente citados ou argumentados pela Constituição Federal Brasileira de 1988. Possuem uma vivência nos textos das leis brasileiras, fazendo então com que haja uma conformidade com os mandamentos nucleares da nossa Constituição, que são os princípios.

O primeiro artigo da lei prevê:

“Art. 1º. Esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para a atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria”. (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.)

De forma objetiva, a lei deixa claro três princípios que nela são geridos e inclusos para sua regulamentação, quais são: Princípio da Liberdade de Expressão, que é a possibilidade do indivíduo em um Estado Democrático de Direito poder manifestar suas opiniões, desde que não firam um direito alheio; Princípio da Privacidade, o que gere o

direito de o indivíduo possuir uma vida íntima, o que é absolutamente fundamental discorrer pelo fato de estar vivendo um momento público de informação; por fim o Princípio da Neutralidade de rede, que assegura uma igualdade dos conteúdos trafegados na internet.

2.4 LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Liberdade significa ter o direito de manifestar suas próprias condutas, ter um livre arbítrio, quer dizer que temos controle de realizar aquilo que desejamos, pode ser compreendido como a independência que o ser humano possui, em não estar vinculado a outro. Compreendemos que nossa liberdade também é limitada a aquilo que o direito proíbe, por exemplo, o ser humano ter garantia assegurada sua liberdade, para realizar os atos que desejar, entretanto, fica restrito a normas como a vida, temos a liberdade, mas ela se limita ao direito de que outra pessoa tem em viver, logo há leis e normas que coíbem a liberdade plena, harmonizando então um sistema padronizando o convívio social.

Expressão vem de expressar, exprimir, discursar, enunciar, quer dizer, manifestar, declarar.

A liberdade de expressão é claramente prevista no Artigo 5º da Constituição Federal em seu inciso IX e dispõe que: Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:” IX – “*é livre a expressão da atividade intelectual artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;*” (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.)

Liberdade de expressão é a auto iniciativa de declarar aquilo que se pensa, ou que tem vontade de exteriorizar. No entanto, há que comentar na problemática que gere este direito, pois com isso é possível que atinja a esfera da privacidade de uma outra pessoa, que também é um direito, logo, entendemos que há a necessidade de um panorama diferente daquilo que se compreende sobre liberdade de expressão. Hoje a utilização de meios comunicativos como a internet está em destaque, trazendo uma potente voz

democrática, mas também tornando público todo e qualquer documento compartilhado, seguindo o preceito de que temos uma liberdade de manifestar informações, pelo fato de termos como um instrumento o referido princípio.

Estamos vivendo um amadurecimento de uma sociedade interconectada, que permitiu uma maior conexão entre as pessoas independentemente da distancia, trazendo uma instantaneidade da informação. Nos dias atuais qualquer pessoa pode fornecer um conteúdo na internet, bem como consumir, ou seja, há uma pluralidade, e isso ganhou uma dimensão absolutamente grande, e isso encaminha a uma velocidade ainda maior para a propagação da informação, que muitas vezes, não são fidedignas, até fazem algum sentido, mas distorcem os verdadeiros fatos.

2.5 PRIVACIDADE

Privacidade é possibilidade de a pessoa administrar a disponibilização daquilo que é exposto sobre ela. É um direito individual e inalienável. Está previsto expressamente no Artigo 5º da Constituição Federal em seu inciso X, o qual dispõe que: “***são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação***” (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.).

Em análise vemos que a privacidade possui uma relação com a intimidade e a honra da pessoa humana, que são chamados de direitos da personalidade. O artigo 5º da Constituição Federal determina que são invioláveis, à vida privada, a honra e a imagem das pessoas, também assegura uma indenização se a violação provocar algum tipo de dano moral ou material. Neste conceito constituindo há que falar na possível colisão deste direito com outro, que é a garantia de poder expressar-se de forma livre.

É preponderante compreender que para atuarmos em harmonia com ambos os direitos e garantias, deve haver uma proporcionalidade, e isto é conquistado através de um bom senso, pois existe a informação que o público tem o direito de saber, e a invasão da intimidade da pessoa a quem está dando a informação, então compreendemos que estas duas linhas sociais não podem colidir-se mas caminhar de forma paralela. A questão é

que com os grandes veículos da internet as pessoas estão se expondo de forma autônoma, e da mesma forma que se expõem, estão sujeitas a ter sua intimidade violada. Então quando citamos o bom senso, devemos ter ciência de que este instrumento precisa ser utilizado por duas personalidades, quais são, a pessoa que possui em mãos a ferramenta para transmitir a informação, e aquela sobre quem é publicado a notícia.

Há varias atividades de indivíduos na internet, que demonstram suas intimidades, seja dançando, cantando, acreditando que estão sozinhos. Mas não estão, existe alguém às escondidas filmando ou observando, fazendo com que estas pessoas parem de fazer o que estavam fazendo, com sentimento de vergonha e vexame, e momentos depois, são publicados na rede mundial de computadores. Isto é um fato, e faz com que pensemos na privacidade de forma distinta, corrompida.

A internet foi criada com uma pluralidade democrática e liberal. Entretanto, observamos que as pessoas estão tendo uma atitude desprezível de comportamento, publicando e depredando a imagem umas das outras na rede. Sem fundamentos, são os pensamentos sociais que discorrem sobre infelizes argumentos como o de Eric Smith (CEO) da Google que disse: *“Se estiver fazendo algo que não quer que os outros saibam, talvez não devesse fazer”*. Imprescindível esclarecer que tal argumento deixa implícito a não crença do direito a privacidade, uma vez que, isola o pensamento em limitar a privacidade, com a liberdade. Para tirar toda obscuridade do assunto, devemos compreender que a liberdade não necessariamente faz-se maior, ou mais importante que a privacidade, uma vez que, possuímos senhas em nossas contas, nossas casas, quartos, banheiros são trancados a chave, tudo para que estejamos protegendo ou exercendo a privacidade.

A privacidade é um direito incontestável e fundamental, enquanto seres humanos, todos somos membros sociais, possuímos um desejo de que outras pessoas saibam o que fazemos, dizemos e até pensamos, por esta razão publicamos nas redes aquilo que nos convém. Relacionado ao convívio social, temos prazer em ir a lugares onde não seremos observados e julgados por pessoas. Mas estar em uma situação em que somos observados, muda nosso comportamento radicalmente, limitámo-nos pelos próprios sentimentos, como de vergonha, pois temos um instinto humano de evita-la, por esta razão, pessoas que estão em situações vergonhosas, possuem atitudes que não provem de seus comportamentos normais, em situações diversas ou as comuns.

2.6 NOTAS RELACIONADAS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A PRIVACIDADE NO MARCO CIVIL DA INTERNET

A Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu preâmbulo ordena a instituição do Estado Democrático de Direito. Que possui em sua bagagem algumas garantias como: a liberdade, o bem-estar, o desenvolvimento, os direitos individuais e sociais, a igualdade, privacidade, entre outros.

A dignidade da pessoa humana, possui um valor ainda maior dentre todas as garantias devidamente taxadas e, com fulcro nesta, entendemos que é um direito que o indivíduo possui para limitar a soberania do Estado frente a ele, e também um dever que o Estado tem, de garantir a dignidade deste indivíduo em face a sociedade. Constante a isso, entendemos que a honra, a privacidade, a intimidade e também a imagem de cada um, são garantias constituídas e invioláveis.

“Art. 3.º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

II – proteção da privacidade;

(...)”.(BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.)

Aparentemente, notamos um esbarro entre os incisos I e II, no que diz respeito ao Princípio da Liberdade de Expressão e a Proteção da Privacidade. Fundamental é salientar que entre princípios não existe um grau hierárquico, nem mesmo o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana possui uma valorização maior que aos demais, justificando esta ideia no que tange o não absolutismo principiológico. Logo, a dignidade da pessoa humana é imprescindível para falar-se no direito a vida, que é limitado pela legítima defesa, bem como a Liberdade de Expressão possui uma limitadora que é a Privacidade. Assim, compreende-se que, em casos conflituosos entre princípios, analisará aquele que melhor se adequa no caso específico, fazendo então valer com maior peso o que possui uma melhor harmonia na circunstância.

Com a gama de princípios que circundam a Lei do Marco Civil, far-se-á necessário uma implicância no que tange a interpretação dos mesmos, uma vez que, algumas dúvidas relacionadas aos conflitos são tidas entre as pessoas e até mesmo juristas. Defronte a isto, é utilizado o Princípio da Proporcionalidade, para haver uma conexão dos conflitantes.

Segundo o princípio da proporcionalidade, a liberdade de expressão é considerada estrutural para a internet, mas isso não a torna absoluta. Percebemos que o princípio em questão transparece a finalidade da internet que é pluralizar os meios comunicativos de informação, mas havendo um confinador, que é a proteção ao direito de privacidade. Importante identificar que, ambos os princípios são Constitucionais, logo em havendo conflitos entre eles, há uma mutua relativização na forma de interpô-los.

Não negligente ao assunto, a lei orienta a duplicidade dos mesmos criando uma harmonia. Onde segundo consta em seu artigo 8º: “Art. 8.º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet”.

Em consonância a isto, a sumula 403 do Superior Tribunal de Justiça discorre que: *“Independente de prova do prejuízo à indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”*. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 403).

Assim, observamos que a problemática da lei está neste conflito, na aplicação desta, os Tribunais singulares e superiores devem ter uma observância na situação, para que um princípio não sobressaia sobre o outro, promovendo uma errônea hierarquia entre eles. Diante disto, utiliza-se do princípio da proporcionalidade, que com a Constituição Federal de 1988, ganhou um valor preponderante na solução de problemas interpretativos entre princípios. Robert Alexy analisa a proporcionalidade como uma máxima, que transporta três ideias fundamentais para esta interpretação, a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. “expressa o que significa a otimização relativa às possibilidades jurídicas.” (ALEXY, 1999, p. 136).

Para Pedro Lenza o princípio da proporcionalidade em sentido estrito quer dizer:

“(…) sendo a medida necessária e adequada, deve-se investigar se o ato praticado, em termos de realização do objetivo pretendido, supera a

restrição a outros valores constitucionalizados. Podemos falar em máxima efetividade e mínima restrição”.(LENZA,2013, 162)

2.7 RESPONSABILIDADE DE BUSCADORES DE PESQUISA E PRODUTORES DE CONTEUDO VEICULADO

“Art. 5.º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

VII – aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet;

(...)” (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.).

É um provedor de aplicações da internet qualquer entidade que disponibiliza conteúdos para os usuários da rede. Por tanto qualquer serviço encontrado na internet, sejam redes sociais, e-mails, foros de discussão, portais eletrônicos, possuem um provedor que permite aplicações na internet.

Não gera responsabilidade para o provedor de aplicações da internet conforme prevê o texto “Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros”, ou seja, esses provedores são tratados como simples meios para a utilização da internet. Entretanto, caso ocorra alguma ilicitude dentro daquele provedor, responsabiliza-se o usuário envolvido, assim sendo que o dano causado por um usuário é refletido na pessoa deste, é necessário que vítima busque a indenização contra ele.

O que vincula o provedor está no dever que possui de identificar o usuário que teve a atividade ilícita, sob pena de ser responsabilizado por uma omissão. Isso decorre do fundamento de que a vítima não pode ter sido ofendida em anonimato, cabe ao provedor individualizar a pessoa, para que haja a indenização. Far-se-á necessário então que os provedores de aplicações tenham instrumentos para a identificação, como atualizações de dados cadastrais dos usuários, como nomes, telefones, endereços. Em decorrência disto, importante grafar que o registro é um documento que arquiva e guarda todas as aplicações de programas e sites que o usuário acessou na internet, e existe um prazo para que provedores e as empresas fornecedoras do serviço online tem para guardar

estes registros. Fundamentamos que na ligação do usuário com a internet, a entidade que administra as redes é obrigada a guardar por 1 (um) anos os registros de conexão dos usuários, conforma prevê o artigo 13 da Lei.

Com o mesmo sentido, em 2014 o STJ decidiu que:

”CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. PROVEDOR DE CONTEÚDO. USUÁRIOS. IDENTIFICAÇÃO. DEVER. GUARDA DOS DADOS. OBRIGAÇÃO. PRAZO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 4º, III, DO CDC; 206, § 3º, V, 248, 422 e 1.194 DO CC/02; E 14 E 461, § 1º DO CPC. 1. Ação ajuizada em 30.07.2009. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 04.11.2013. 2. Recurso especial que discute os limites da responsabilidade dos provedores de hospedagem de blogs pela manutenção de dados de seus usuários. 3. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários divulguem livremente suas opiniões, deve o provedor de conteúdo ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada imagem uma autoria certa e determinada. Sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, do dever de informação e do princípio da transparência, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo. Precedentes. 4. Uma vez ciente do ajuizamento da ação e da pretensão nela contida - de obtenção dos dados de um determinado usuário - estando a questão sub judice, o mínimo de bom senso e prudência sugerem a iniciativa do provedor de conteúdo no sentido de evitar que essas informações se percam. Essa providência é condizente com a boa-fé que se espera não apenas dos fornecedores e contratantes em geral, mas também da parte de um processo judicial, nos termos dos arts. 4º, III, do CDC, 422 do CC/02 e 14 do CPC. 5. As informações necessárias à identificação do usuário devem ser armazenadas pelo provedor de conteúdo por um prazo mínimo de 03 anos, a contar do dia em que o usuário cancela o serviço. 6. Recurso especial a que se nega provimento.” (STJ - REsp: 1417641 RJ 2013/0341787-2, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 25/02/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/03/2014).

Abarca também a Lei em seu Artigo 15° que:

“O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissional e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento”. (BRASIL. Lei nº 12.965. de 23 de abril de 2014.)

Identificamos que a responsabilidade destes provedores surge apenas em uma situação específica, que é a ordem judicial fundada nos artigos da lei. Assim sendo poderá ser responsabilizado por eventuais perdas e danos. Por tanto, a Lei esclarece que não há responsabilidade do provedor, salvo se ele descumprir uma ordem judicial para que retire o conteúdo da rede, ou no caso em que o provedor não identificar a autoria de ilicitudes na internet. Faz-se necessário o comentário de que cabe ao poder judiciário decidir se aquele determinado conteúdo é impróprio ou não.

A dúvida que é lançada é, se o site de aplicações não deveria ter o dever de fiscalizar o conteúdo gerado na internet? Segundo o STJ a resposta é não, fundamentando que é impossível um trabalho fiscal de tudo o que se posta em rede. A maior rede social do mundo possui mais de 1,19 bilhão de usuários ativos durante o mês, é assistido mais de seis bilhões de hora em vídeo no Youtube, ou seja, é compreensível entender a impossibilidade de fiscalização da rede, para uma filtragem previa de conteúdos impróprios.

2.8 REDES SOCIAIS

Com a amplitude que se tomou a internet, e frente ao universo da web onde cresceu de forma significativa os meios comunicativos de informação, vemos as redes sociais, que são provedores de aplicativos criados para a troca de informação, discussão, comunicação e entretenimento. Um conjunto de pessoas que interagem trocando dados em perfis criados nestes provedores. Percebemos que há um foro democrático, onde os usuários postam, suas ideias publicam aquilo que os convém. Todos os provedores de

internet que possuem esta interação de membros, que permite a colaboração com comentários e opiniões para o foro de discussão, já se tornam uma rede social.

Por isso o nome Rede Social, é um conglomerado de pessoas que se juntam via web, em um espaço que se torna social, fazendo livre toda e qualquer manifestação intelectual dos membros, socializando este recurso, refletindo até mesmo no mundo fora da web, como manifestações políticas, que primariamente se deram dentro da rede.

De todos os provedores que encontramos hoje em dia em circulação, que relaciona a interatividade entre membros é o Facebook. Sendo que 2,19 bilhões ao mês se conectam a rede.

Mas há que mencionar na problemática que gera neste fundo. Afinal quando o assunto “cai” na grande rede, torna-se publico. Logo faz-se necessário um certo limite daquilo que é publicado. Refinando esta conclusão, percebe-se que os usuários das redes corrompem seu fundamento, para expor a vida alheia, como publicando vídeos e demais meios privativos de particulares, que sem seu consentimento, vieram fazer parte do conhecimento popular.

3. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PRIVACIDADE NO AMBIENTE VIRTUAL

A liberdade é um direito consolidado, previsto não somente na Constituição Federal, mas também declarado na Carta Internacional dos Direitos Humanos. Prevendo em variados pontos esta garantia. O artigo 1º da carta faz menção a liberdade discorrendo que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em direitos”, e devemos agir com fraternidade uns para com os outros. Com uma maior congruência prevê o artigo XIX da mesma:

”Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”. (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS, 1948).

Fundamental é mencionar que a Liberdade de Expressão no Brasil iniciou-se de forma regulamentada no ano de 1988, com a consolidação da carta magna constituinte. Onde elencou o determinado direito em seu artigo 5º prevendo que o indivíduo brasileiro possui liberdade para manifestar sua atividade intelectual, artística e científica, independente de censura, ou seja, temos em vista que o Brasil não é um país censurador, não está elencada como função este modo de controle social. Geralmente encontramos esta manifestação de vontade em redes sociais e ademais recursos que possibilitam a exploração de uma voz democrática.

Em análise Constitucional vemos que esta liberdade de expressão é também limitada, quando deparamos com outros direitos e garantias, por exemplo, a privacidade e intimidade. Segundo Pedro Lenza: “Se, durante as manifestações acima expostas, houver violação da intimidade, vida, privada, honra e imagem de pessoas, será assegurado o direito, a indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação (art. 5.º, X)” (LENZA, 2013, p. 1060).

Vemos que o direito de liberdade de expressão causa efeitos, então compreendemos que há condições para exercer esta garantia, pois não podemos ferir um direito alheio, como a privacidade intimidade, livre escolha de religião, dentre outros relacionados, vemos que o referente assunto é delicado e merece atenção, pois gerencia uma gama de funções constitucionais, que se circundam em princípios. Em conformidade a este argumento, temos um conceito de Liberdade de Expressão restrita, ou seja, ela não é absoluta e a forma com que é exercida deve ser moderada mesmo diante de uma voz democrática. Logo nos deparamos com o argumento jurídico informal que implica o seguinte: “O seu direito acaba quando o meu começa”.

3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO BRASIL

Antes de qualquer apontamento relacionado à Liberdade de Expressão no Brasil, esse direito que como já visto, é previsto Constitucionalmente no Art. 5º da hierarquicamente maior norma do direito brasileiro. Precisamos compreender que este direito nos foi assegurado oficialmente apenas em 1988. Logo nos faz pensar que em momentos anteriores a esta data, não tínhamos esta garantia em nossas mãos.

Nos anos de 1964 a 1985, o Estado Brasileiro foi administrado por militares, deu-se então a chamada ditadura militar, isto implica que entre esses anos, toda a nação brasileira ficou sob a autoridade do poder da polícia, foram 21 anos de repressão à voz democrática, esta repressão que veio através de uma violência absurda do Estado. “Anos de Chumbo” foi a denominação utilizada para expressar a realidade vivida naqueles dias, as pessoas que não concordavam com o novo regime eram consideradas subversivas, e na forma de disciplina-las, utilizavam instrumentos de tortura.

Claramente este período trouxe ignorância aos Direitos Humanos, sendo que, dentre estes direitos a Liberdade de Expressão elencou um papel fundamental da voz democrática inicialmente tímida frente a atual ditadura. A censura foi decretada e, jornais ligados ao presidente deposto, Jango, foram depredados. Além disso, houve a proibição das manifestações populares.

Após anos em crise, e o despertar da voz democrática, caiu por terra no ano de 1985 todo o golpe militar, sendo implantada a democracia. Firmando esta nova fase houve a

promulgação da Constituição Federal, que avaliou, expressou e firmou uma transformação no gerenciamento do país, o mesmo que hoje vemos. Cercando toda a revolução democrática do Estado, a liberdade em expressar-se foi integrada nos direitos do cidadão brasileiro.

Atualmente no Brasil a liberdade de expressão não é exercida em plenitude, quer dizer, é público, entretanto não possui um caráter democrático, como foi visto, ainda que restrito naquele Estado ditador, na época citada, a censura era absolutamente preponderante, as limitações que os populares eram expostos chegava ao sentimento de injustiça e sufocamento. E hoje esta liberdade que é plena, não é utilizada com uma dimensão democratizada politicamente, não há uma publicidade relacionada a pressupostos políticos sociais, mas sim uma manifestação daquilo que ao menos chega perto de um argumento sociológico, com tom de crítica é escrita estas linhas, mas isto não tira a característica de ser uma liberdade de expressão, uma vez que não há ditames ou regras orientadoras para sua realização, mas sim o conceito de manifestar intelectualmente aquilo que se tem como conteúdo pessoal.

Segundo o Sociólogo Venício Lima, a população não usufrui politicamente deste direito, e os debates são controlados pela elite brasileira, como mídias de comunicação, por exemplo, a televisão, o rádio, cinema, etc. Este direito é manifestado por um grupo reduzido de pessoas que exploram esta finalidade, utilizando-a do democratismo. Assim influenciando em decisões políticas conforme suas perspectivas, enquanto há uma inercia dos cidadãos no exercício democrático.

A grande questão é que a sociedade, não possui um poder discursivo de falar e ser ouvido, isso reflete em uma democracia precária, pois existem vozes que ocupam o cenário democrático, e essas vozes são vinculadas a grandes poderes da economia. A massa dos cidadãos não possui voz, e isso gera um desequilíbrio na construção das opiniões que formam o conceito da democracia brasileira.

3.2 PRIVACIDADE NO BRASIL

Privacidade vem de o “direito a ficar só”, de conduzir para si uma vida privada, secreto, guardar seus segredos. Faz referencia também a imagem e a honra das pessoas, pois bem como alguns necessitam de publicidade para satisfazer seu ego, outros, costumam reservar suas atividades. Hoje o grande confronto está no avanço tecnológico, pois a dimensão tomada e as fronteiras que foram ultrajadas com isto fizeram com que a publicidades tornasse algo incensurável, logo vemos que direitos como a vida privada foram tratados com certo demérito. Fazendo uma necessária atuação do Estado para a criação de normas regulamentadoras dessas garantias individuais.

Para tanto, a Constituição Federal do Brasil de 1988 prevê que é inviolável a honra, a intimidade e a vida privada das pessoas, direito visto no artigo 5º. É, dessa maneira é um direito fundamental que deve ser tratado como uma limitação aos poderes públicos e pessoas privadas, proibindo-os de ferir estes direitos de honra e vida privada alheia, de forma limitadora deve ser interpretada esta garantia, a fim de possibilitar que os indivíduos tenham a autodeterminação de expor informações sobre sua pessoa. O artigo. 21 do Código Civil ao ordenar que “*a vida privada da pessoa natural é inviolável (...)*”, Conduz ao fundamento de que os Direitos Fundamentais são inalienáveis, somente a pessoa é detentora de seus direitos e isso implica que apenas ela pode gerir e administrar sua vida privada, pois são direitos que garantem ao individuo integrante da sociedade.

Intrigante saber que este direito não está livre de colidir com outros preceitos fundamentais contidos na Constituição, como o direito de segurança pública, liberdade de imprensa, entre outros que são elencados. No Brasil só há a possibilidade deste direito a privacidade ser atingido, em situações de ordens judiciais expressas e fundamentadas, ou seja, quando o magistrado de forma clara, oficia o rompimento do direito para que se atenda uma finalidade, como a colheita de provas legítima. Relacionado a isto temos o inciso XII da Magna Carta de 1988 que dispõe:

*“Art. 5.º - XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações **telefônicas**, salvo, no ultimo caso, **por ordem judicial**, mas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;”*
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, 1988)

Vemos uma relativização da inviolabilidade, mas sua ocorrência é apenas em excepcional situação, onde há ordem judicial para que faça este rompimento do paradigma Constitucional, que em verossímil conhecimento é previsto no próprio artigo a possibilidade de fazê-lo.

3.3 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PRIVACIDADE NO DIREITO VIRTUAL BRASILEIRO

A sociedade está em constante mudança, É dinâmica e a cada momento se transforma, possui um caráter evolutivo intenso, onde de tempos em tempos seu sistema sócio interativo vai mudando. Fato é que as normas jurídicas são instrumentos criados para dar regularidades nas condutas sociais, e estas são executadas pelo direito. Logo faz-se uma notória relevância a informação de que o direito caminha a passos lentos diante da sociedade, por não ter um dinamismo estrutural que possa acompanhá-la paralelamente no tempo.

Embora seja comprovado este atraso no que diz respeito à agilidade jurídica, nos deparamos com a instrumentalização que as normas buscam ter para com a sociedade. Dentre elas, vemos a Lei do Marco Civil da Internet, que foi criada para regulamentar a utilização da internet no Brasil, e que trouxe dispositivos inerentes a condutas dos usuários da grande rede. Agora a expressão “Direito Virtual Brasileiro” não é formulada erroneamente, uma vez que a Lei detentora da missão de reger o ambiente virtual foi criada, para tanto surgiu o termo “Constituição na Internet”.

O Marco Civil do ambiente virtual, embora muito criticado por suas normativas, no que se referem a limitar o cidadão a um padrão aceitável de conduta na internet, não permitindo, por exemplo, a absoluta manifestação de pensamento, uma vez que existem outros direitos estão por trás envolvidos, como a privacidade, a intimidade, a honra e manifestações de que a lei foi criada para que o Estado possa ter um maior controle social. Por outro lado, defensores da lei enfatizam a importância desta regulamentação, não pelo aspecto de um Estado censurador, mas pela necessidade que se vê, de o Poder

Judiciário estar incluso nas interações virtuais, sejam elas sociais ou econômicas, como compras de produtos online, que nos dias atuais movimentam fortemente as relações empresarias.

Algumas dúvidas contornam a necessidade da criação desta lei. Qual a importância de haver uma norma regulamentadora. E a justificativa para isto decorre da realidade que vemos nos dias de hoje, onde discorre fundamentadamente que a utilização da internet aumentou consideravelmente e todos os dias novos usuários aderem estes recursos, formando uma “sociedade virtual”, fazendo necessária então uma lei que defina os direitos e deveres destes utilizadores.

Diante desta virtualidade das relações surgiu à necessidade de começar a pensar sociologicamente nas condutas humanas, afinal, a rede é um emaranhado de ligações sociais. Que fez acontecer a colisão de dois direitos fundamentais, quais sejam, a liberdade de expressão e a privacidade no ambiente virtual, isto tomou proporções preocupantes em razão da popularização das redes sociais. Onde as pessoas interagem entre si, e manifestam seus pensamentos, muitas vezes sem limites de bom senso, ferindo a integridade moral de outrem. É de conhecimento geral o caso da atriz Carolina Dieckmann, que teve seu computador invadido por um “Hacker” onde o mesmo tomou posse de imagens em que a atriz aparecia posando sem roupas para seu marido. Não analisaremos aqui o fato de que este indivíduo rompeu os limites de acesso da atriz, mas sim da publicidade que ele fez das suas imagens. A liberdade de expressão no caso em tela foi usufruída com excesso e isso trouxe um rompimento de um comportamento aceitável, uma vez que feriu a moralidade da atriz, em uma situação vergonhosa, já que a intimidade foi corrompida.

3.4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A grande problemática da lei está exatamente nestas situações, de como encontrar um meio termo, onde o usuário goze de sua liberdade de expressão sem que isto fira a intimidade da vida privada de outra pessoa. A solução para isto está na forma de solucionar conflitos entre princípios, que é a utilização da proporcionalidade. Quer dizer,

que o usuário deve limitar-se em sua manifestação de pensamento, para que não gere um constrangimento a outro.

Consoante a isto Pedro Lenza discorre em seu livro *Direito Constitucional Esquematizado*, alguns princípios que podem ser usados para a interpretação em casos de hermenêuticas jurídicas (interpretação das normas), como por exemplo o princípio da concordância prática ou harmonização:

“Partindo da ideia de unidade da Constituição, os bens jurídicos constitucionalizados deverão coexistir de forma harmônica de hipótese de eventual conflito ou concorrência entre eles, buscando, assim, evitar o sacrifício (total) de um princípio em relação a outro em choque. O fundamento da ideia de concordância decorre da inexistência de hierarquia entre os princípios” (LENZA, 2013, p .160).

Claramente estabelece que não há hierárquica entre princípios uma vez que encontrar colisão entre eles deve-se analisar qual possui uma melhor importância ao caso em circunstância.

3.5 PRINCÍPIO DA PONDERAÇÃO

Consoante ao tópico, o princípio da ponderação defendido por alguns doutrinadores, inclusive pelo grande jurista Alemão Robert Alexy, implica que no conflitos entre princípios Constitucionais deve ser utilizado como forma de solução para trazer harmonia entre as normas jurídicas a exceção de uma das regras trazidas por um dos princípios conflitantes, fazendo com que o outro tenha uma maior valorização diante do caso. Não significa que aquele que foi submetido à exceção não tenha valor, mas sim que para se buscar a harmonização do sistema foi necessário o engrandecimento de um sobre o outro.

Isto se dá, em razão de que os “*princípios são mandamentos de otimização*”, isto significa que podem ser satisfeitos de forma diferente um do outro, e essa satisfação pode derivar da necessidade jurídica de cada situação.

Compreendemos também que não existem princípios que são absolutos tornando então uma maior maleabilidade na forma de tratar seus conceitos, fazendo com que haja a perfeita possibilidade de rendição de um perante o outro. Criando-se portanto uma adequação de determinado princípio melhor que outro.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De uma maneira superficial, direito pode ser compreendido como um instrumento para buscar a ordem jurídica e social de um povo que integra uma sociedade, e este objetivo é realizado através de normas jurídicas. O tornando então um instrumento para a busca da paz e harmonia. Diante disso entendemos que o direito deve ser ativo, fazendo com que seu “braço” alcance todos ramos da sociedade.

Tendo em vista o crescimento da tecnologia e com ela os meios de comunicação, surtiu a necessidade de se criar maneiras de buscas a pacificação destes recursos, uma vez que, é utilizado por pessoas e estas passivas de serem vítima daquilo que é veiculado nas redes. Não apenas conteúdos que podem ser ofensivos, denegrindo a honra de alguns, mas em tudo, pois atualmente é habitual gerar contratos e acordos na internet o que não são previstos ou não possuem uma amplitude maior em códigos do ordenamento como o Código Civil, Código do Consumidor e até mesmo no Direito Comercial.

O Marco Civil da Internet veio para tornar legal e mais seguro o uso da rede, proibindo condutas ofensivas, como a invasão do poder público na vida privada das pessoas, pois ao contrário que muitos pensam, o conteúdo só poderá ser disponibilizado por ordem judicial em razão de investigação, e não para a simples conferência. A lei ainda abrange aspectos econômicos no que diz respeito ao uso da internet, pois, era perfeitamente possível que os provedores de internet administrassem a banda larga, por exemplo, aumentando a velocidade de rede para alguns sites e para outros diminuindo, para uma simples exemplificação é correto afirmar que o YouTube utiliza mais internet que o download de um E-Mail, isso foi abordado pela lei na neutralidade de rede, pois proíbe que os provedores façam a administração da internet, onde o consumidor teria que comprar pacotes diferentes para a utilização dos dois recursos.

Na visão principal do trabalho foi abordada a liberdade de expressão e a privacidade, há que mencionar o notável conflito entre estes dois princípios que são Constitucionais, mas possuem substâncias conceituais que impossibilitam o uso harmônico e perfeito de ambos no mesmo caso, surgindo então à discussão de como são utilizados em situações onde aparecem conflitantes. A forma que a doutrina compreende para esta solução é a utilização de um outro princípios que é a ponderação ou a proporcionalidade onde um dos

opostos “pende para um lado”, para que o outro possa ter uma eficiência maior e melhor ao caso, pois é mais adequado que seja assim, em razão de outros valores que merecem ser relevados.

5. REFERÊNCIAS

BRASIL, Superior Tribunal Federal

<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24979435/recurso-especial-resp-1417641-rj-2013-0341787-2-stj/>. Acessado em 25 de agosto de 2015.

BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm Acesso em 03 de julho de 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm Acesso em 01 de julho de 2015.

CARVALHO, Ana Cristina Azevedo P. Marco Civil da Internet no Brasil Análise da Lei 12.965/14 e do Direito de Informação. 1º ed. Alta Books, 2014.

GOMES, Nelci, 10 razões para não ter saudades da ditadura, 2014. Disponível em: <http://nelcigomes.jusbrasil.com.br/artigos/114420764/10-razoes-para-nao-ter-saudades-da-ditadura/>. Acesso em 24 de agosto de 2015.

LEITE, Luiz Marcos. O que são redes sociais, 2014. Disponível em: <http://ogestor.eti.br/o-que-sao-redes-sociais/>. Acesso em 05 de julho de 2015.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 17.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MASSO, Fabiano Del; ABRUSIO, Juliana; FILHO, Marco Aurélio Florêncio. Marco civil da internet lei 12.965/2014. 1º. ed. Revistas dos Tribunais, 2014.

PENA, Rodolfo Ferreira Alves Pena. Marco Civil da Internet, 2014. Disponível em: <http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/geografia/marco-civil-na-internet.htm>. Acesso em 29 de agosto de 2015.

SAPUCAIA, Rafael Vieira Figueiredo, O modelo de regras e princípios em Robert Alexy, 2015. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10552/. Acesso em 24 de agosto de 2015.

SERRANO, Pedro Estevam. A mídia alternativa e a liberdade de expressão, 2015. Disponível em: <<http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/geografia/marco-civil-na-internet.htm>> Acesso em: 10 de agosto de 2016.