

XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS I

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

MÁRCIA HAYDÉE PORTO DE CARVALHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito, governança e novas tecnologias I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Querino Tavares Neto; Márcia Haydêe Porto de Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-566-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Governança. 3. Novas tecnologias. XI Encontro Internacional do CONPEDI Chile - Santiago (2: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS I

Apresentação

O Grupo envolveu pesquisadores de diferentes partes do país sobre uma temática rica e complexa, cujos temas mostraram-se ao final interligados.

Primeiramente a mestranda Gilmara de Jesus Azevedo Martins e a Professora Márcia Haydée Porto de Carvalho apresentaram dois artigos: 1) Liberdade de Expressão e Discurso Digital na Era Digital, no qual apresentaram o resultado de pesquisa sobre projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, envolvendo a temática; e 2) A Proteção da Privacidade frente à Liberdade de Expressão na Sociedade Tecnológica, trazendo a preocupação com a tutela da privacidade, através da fixação de limites à liberdade de expressão.

Em seguida, a mestranda Quitéria Maria de Souza Rocha tratou do Acesso à Justiça e as Inovações Tecnológicas Pós-Pandemia como Corolário da Efetivação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, quando expressou ser essa uma questão bastante problemática dado o aumento geométrico das demandas sem que o sistema judicial esteja preparado para resolvê-la.

Depois, a mestranda Priscila Machado Martins abordou o assunto Decisões guiadas no Capitalismo de Vigilante, afirmando que há uma interferência digital na privacidade, mitigado pela autodeterminação da pessoa humana.

Logo passou-se a palavra para a mestranda Isabela Moreira Nascimento Domingues que apresentou seu artigo intitulado El Uso de las Tics para La Participación Ciudadana y el Control de la Corrupción en la Administración Pública Brasileña, falando sobre a importância das tecnologias de informação para se prevenir e combater a corrupção nos órgãos públicos.

A Professora Maria Cristina Zainagui e o mestrando Diego Vinícios Soares Bonetti expuseram a seguir o artigo Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade na Sociedade de Informação, quando também defenderam a necessidade de imposição de restrições à liberdade de expressão, desta feita para assegurar direitos de personalidade na sociedade tecnológica atual, marcada pela ampliação crescente da informação.

O mestrando Paulo Eduardo Alves da Silva apresentou dois artigos: 1) Limites e Possibilidades das Ferramentas de Inteligência Artificial pelo Poder Judiciário e 2) Proteção de Dados no Brasil e na Califórnia. Ao tratar do primeiro, asseverou que é premente o uso pelo judiciário não apenas de programas de separação de ações e recursos, mas de outras ferramentas e programas de software para agilizar e tornar mais efetivas suas decisões. No segundo momento, fez uma exposição comparativa do direito à proteção de dados na legislação do Estado norte-americano da Califórnia e do Brasil.

Com a palavra dada as mestrandas Fernanda Nunes Coelho Lana e Souza e Ana Maria Lima Maciel Marque Gontijo, estas ao tratarem sobre o tema Dilema do Conflito de Interesse no Âmbito da Governança Corporativa, esclareceram que há sim objetivos contrapostos no âmbito da governança das empresas e que precisam ser atacados para o bem dos envolvidos.

Os mestrandos Emerson Wendt e Renata Almeida da Costa abordaram o Medo e a Internet: Risco e Insegurança pela falta de Privacidade. Para os autores, vive-se uma constante falta de segurança pelo fato de a cada momento sermos obrigados a disponibilizar dados pessoais para navegadores e outras empresas na internet.

O mestrando Daniel Cezar discorreu acerca do seu artigo O uso da Tecnologia para o Cometimento de Crimes, assinalando que o aumento das sanções penais não é uma medida para enfrentar esse tipo de criminalidade, mas a exigência de medidas preventivas por parte dos particulares e empresas privadas.

Logo adiante, falaram os mestrandos Roberta Catarina Giácomo e Daniel Barile da Silveira sobre Os Deveres Jurídicos do Empresário, abordando a gestão de riscos no âmbito da responsabilidade penal pelo produto e o compliance como mecanismo de proteção do consumidor, o qual, para os autores se encontra em situação de vulnerabilidade.

Finalmente, a mestranda Carla Liguori abordou Tecnologia e Direito Fundamental à Proteção de Dados, enfrentando a regulação desse direito previsto na Constituição por lei infraconstitucional já alterada inclusive por medida provisória.

Na realidade, o GT, teve discussões que se processaram numa emergência e urgência de superação dos velhos paradigmas centrados nas formas herméticas do conhecimento por perspectivas mais dialogais e multidisciplinares, sobretudo, pela insuficiência dos instrumentos das novas tecnologias que ultrapassam a fronteira da subestimação do conhecimento, mas, sobretudo, uma inclusão parceira das novas governanças e novas tecnologias no campo do direito como instrumento emancipatório.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITOS DA PERSONALIDADE NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

FREEDOM OF EXPRESSION AND PERSONALITY RIGHTS IN THE INFORMATION SOCIETY

Diego Vinicius Soares Bonetti ¹
Maria Cristina Zainaghi ²

Resumo

O artigo trata da interessante relação do direito de liberdade de expressão (e de informação) com os direitos da personalidade, na contemporaneidade. Aborda-se a revolução das comunicações nos últimos séculos, buscando-se analisar a dicotomia entre informação, Internet e os direitos da personalidade, no âmbito da chamada sociedade da informação. Há uma inegável relação de interdependência entre a democracia e as liberdades de comunicações, de modo que a tutela do direito de liberdade de expressão merece destaque em nosso sistema jurídico-social. Por outro lado, pretende-se ressaltar que as liberdades em geral, e em especial a liberdade de expressão do pensamento, devem ser exercidas em harmonia com os limites definidos na própria Constituição, em função do princípio fundamental da dignidade, que constitui verdadeira cláusula geral de tutela da pessoa humana, da qual se extraem todos os direitos da personalidade. A metodologia adotada para a pesquisa é a da revisão bibliográfica, empregando-se a abordagem hipotético-dedutiva.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana, Direitos da personalidade, Liberdade de expressão, Internet, Sociedade da informação

Abstract/Resumen/Résumé

The article deals with the interesting relation between the right to freedom of expression (and information) and the rights of personality, in contemporary times. The communications revolution in the last centuries is summarized, seeking to analyze the dichotomy between information, the Internet and the rights of the personality, within the scope of the so-called information society. There is an undeniable interaction between democracy and freedom of communication, so that the protection of the right to freedom of expression deserves to be highlighted in our legal-social system. On the other hand, it is intended to emphasize that freedoms in general, and especially freedom of expression of thought, must be exercised in harmony with the limits defined in the (brazilian) Constitution itself, according to the fundamental principle of dignity, which constitutes a true general clause of protection to the

¹ Mestrando em Direito. Advogado. Sócio de Bonetti, Lippo e Maciel Advogados Associados. Membro da Comissão de Defesa do Consumidor (OAB/SP). Especialista em Direito Negocial e Imobiliário e em Direito Tributário.

² Doutora e Mestre em Direito. Advogada. Professora universitária. Professora do programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Unifieo. Palestrante.

human person, from which all the rights of the personality are extracted. The methodology adopted for the research is the literature review, using the hypothetical-deductive approach.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Dignity of human person, Personality rights, Freedom of expression, Internet, Information society

1. Introdução

O presente artigo tem por objetivo precípua tratar da interessante relação do direito de liberdade de expressão (e de informação) com os direitos da personalidade, na contemporaneidade, no âmbito da chamada sociedade da informação.

Para tanto será abordada a revolução da Internet, buscando-se verificar a dicotomia da informação e da Internet, que são consideradas bases da sociedade atual, pós-industrial. Nessa esteira, sustenta-se que os avanços da tecnologia da informação na atualidade propiciam um novo universo de relações jurídico-sociais.

Afirma-se que há uma verdadeira relação de interdependência entre democracia e as liberdades de comunicações, de modo que o direito de liberdade de expressão vem ganhando destaque na contemporaneidade, embora se evidencie, muitas vezes, que a defesa da liberdade de expressão surge a serviço também de interesses econômicos, sendo relevante, pois, nessa perspectiva, discutir, ainda que sucintamente, sobre o resguardo dos direitos da personalidade em aparente choque com os direitos de liberdade.

De todo modo, o que se pretende ressaltar ao longo deste trabalho, endossado nas referências doutrinárias citadas, é que as liberdades em geral, inclusive a liberdade de expressão do pensamento, devem ser exercidas em harmonia com os limites definidos na própria Constituição, em função do princípio fundamental da dignidade humana.

Na busca das respostas almejadas será utilizado o método hipotético-dedutivo, valendo-se da revisão bibliográfica para a pesquisa.

2. Do fenômeno da Internet e a revolução das comunicações

Intrínseco à cultura humana como uma das suas principais formas de expressão, o ato da comunicação acompanha-nos desde o princípio dos tempos, notadamente a partir do advento das formas de escrita de que se tem registro histórico.

Ao longo da História, o processo evolutivo dos meios de comunicação sofreu inúmeras revoluções. Nos últimos anos, porém, a transformação foi exponencial. Pode-se afirmar, pois, desde logo, que a revolução das comunicações é uma das principais transformações da atualidade (LONGUI, 2020).

O séc. XX caracteriza-se pelo aparecimento de grandes alterações na noção do que é a informação. Uma distinguindo forma e sentido; outra, decompondo a mensagem em símbolos e sinais. Descobriu-se que as mensagens podiam ser transmitidas por sinais através da corrente elétrica. Os desenvolvimentos técnicos de transmissão de mensagem só puderam ser concretizados quando se aprendeu como transformar sinais anárquicos e imprevisíveis, como os elétricos, em funções matemáticas regulares. Essas inovações convergiram para o estabelecimento de uma noção da informação como quantidade, um dos pilares da construção das novas máquinas eletrônicas digitais (ARAUJO, 1997).

A Teoria Matemática da Informação, publicada por Claude Shannon, em 1948, sintetiza essas descobertas. Shannon introduz o termo *bit* (*binary digit*) para designar a quantidade mínima da informação que pode assumir dois valores (zero ou um). A noção de informação de Shannon teve consequências profundas nos mais variados campos, sendo um dos alicerces que permitiram a construção das novas tecnologias de comunicação e da informação, as tecnologias digitais (ARAUJO, 1997).

A Internet, dos vocábulos “*international*” “*net*” (rede internacional) foi desenvolvida inicialmente a partir de um programa militar norte-americano denominado DARPA (*Defense Advanced Research and Projects Agency*), no contexto da corrida espacial travada em face da então União Soviética. Constituiu-se, assim, uma rede de comunicação entre computadores de centros de pesquisas militares vinculados a universidades, com o escopo de diminuir os riscos de danos às informações armazenadas, ante o lançamento do satélite soviético Suputinik.

A construção dos primeiros computadores estava ligada ao contexto da guerra, entretanto, na década de 1950, foi criado o primeiro computador comercial. Nessa esteira, jovens californianos participantes de movimentos de protesto desenvolveram os microcomputadores, arrancando a potência de cálculo que estava centralizada no Estado e nas grandes empresas, propiciando a intregação social da informática (ARAUJO, 1997).

Na década de 1980, as operações na rede passaram a ser conduzidas por entidades da sociedade civil. O Departamento de Defesa, que conduzira a DARPA, segregou as operações militares em uma rede à parte, a MILNET. Posteriormente, a *National Science Foundation* lançou a NSFNET, que veio a ser o principal eixo da Internet comercial, a *World Wide Web*. A expansão em larga escala da Internet decorreu notadamente da popularização do microcomputador pessoal e do desenvolvimento da Web (LONGUI, 2020).

A década de 1990 foi a da abertura total da rede ao mercado. Com isso, a rede deixou de ter caráter apenas acadêmico e tomou feições comerciais (LONGUI, 2020).

No Brasil, em 1995, seguindo as tendências internacionais, teve início a abertura comercial da Internet. Publicou-se a Norma 004/95 do Ministério da Ciência e Tecnologia, por meio da Portaria MCT 148, de 31 de maio de 1995. Ademais, os Ministérios da Ciência e Tecnologia e das Comunicações divulgaram uma nota conjunta à sociedade.

A Internet, proveniente do desenvolvimento de projetos de defesa e de controle, transformara-se em um espaço democrático de expressão e de acesso à informação, livre de censura e da ingerência de interesses comerciais. Ocorre, porém, que a expansão dos interesses comerciais na rede provocou uma mudança radical no seu funcionamento, de sorte que esse espaço vem sendo absorvido pelo poder econômico capitalista (ARAÚJO, 1997).

É possível perceber sem maiores dificuldades que a Internet ou rede mundial de computadores modificou significativamente a sociedade humana. Alvin Toffler, citado por Longhi, metáforiza a história da humanidade por ondas, que simbolizam as sucessivas revoluções tecnológicas: a primeira foi a agrícola, a segunda a industrial, e a terceira seria a pós-industrial ou era da informação¹ (LONGUI, 2020).

A chamada terceira revolução industrial adveio em meados do séc. XX, logo após a segunda guerra mundial, em decorrência dos avanços tecnológicos que propiciaram a transformação da mecânica analógica em digital, incrementando consideravelmente as formas de comunicação (CORREIA JUNIOR; ALBUQUERQUE, 2021).

Nos anos 2000, houve outra grande transformação, que ocasionou o movimento denominado Web 2.0, uma dita segunda versão da Web, que transformou a rede em uma espécie de plataforma cujo valor principal estaria nos dados relativos aos próprios usuários. Nesse contexto inserem-se os sites de redes sociais (LONGUI, 2020).

As redes sociais surgiram para integrar pessoas com interesses e ideologias ligados pela relevância de um determinado assunto, visando proporcionar integração e interatividade

¹ Recentemente, Klaus Schwab referiu, no Fórum Econômico Mundial de Davos, sobre a quarta revolução tecnológica (revolução 4.0), caracterizada pela modificação abrupta da sociedade contemporânea, em função de uma utilização muito mais eficiente dos dados e da inteligência artificial.

através da comunicação e compartilhamento de conteúdo. Trata-se de sites de aplicativos que possibilitam acesso às notícias e links de conteúdos diversos, de modo que mais e mais pessoas tenham acesso e estejam interconectadas à informação (LOBO, 2015).

Sem dúvida, as novas tecnologias da informação promoveram e continuam promovendo grandes mudanças sociais. Constata-se hoje que uma das principais diferenças entre as gerações está no nível de uso que fazem da Internet e das novas tecnologias digitais. Isso reflete em diversas áreas da vida, uma vez que a sociedade se torna mais conectada à rede, sobretudo os mais jovens, e o tempo que se passa online está aumentando cada vez mais. Aliás, a diversão dos adolescentes em grande medida já se tornou “tecnológica”, ensejando novas formas de socialização e interação (LOBO, 2015).

3. Do direito de informação e de liberdade de expressão na atualidade

As Constituições pós-modernas caracterizadas pelo Estado Democrático de Direito tratam a informação como direito fundamental. Assim, ganhou destaque o alargamento do direito de liberdade de expressão (MARTINS, 2015).

De acordo com José Afonso da Silva, a liberdade de expressão do pensamento constitui um direito de conteúdo intelectual, que se caracteriza como exteriorização do pensamento no seu sentido mais abrangente, de modo que a doutrina a qualifica como liberdade primária, sendo o ponto de partida das outras liberdades (SILVA, 2009).

A liberdade de expressão (ou de comunicação) consiste num conjunto de direitos, formas, processos e veículos que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação. É o que se extrai dos incisos IV, V, IX, XII e XIV do art. 5º, e dos art. 220 a 224 da Constituição Federal (SILVA, 2009).

A liberdade de expressão funciona como uma espécie de “direito mãe”, abarcando as ideias de liberdade de informação e liberdade de imprensa, referidas também como “liberdades comunicativas” (SOARES; MANSUR, 2020).

A apreensão normativo-axiológica da informação no âmbito constitucional está atrelada intimamente ao regime democrático. Opondo-se aos regimes tirânicos, os sistemas constitucionais contemporâneos estabelecem também a informação como base de igualdade dentro do Estado de Direito (MARTINS, 2015).

Daniel Sarmiento, citado por Soares e Mansur, aduz que a liberdade de expressão constitui garantia do livre desenvolvimento da personalidade humana. Assim, a partir das informações obtidas, as pessoas podem externar suas opiniões e visões de mundo, em um contexto de livre circulação de ideias, participando do debate público essencial para a construção de democracias saudáveis. Daí se afirmar que há uma verdadeira relação de interdependência entre democracia e liberdade de expressão (SOARES; MANSUR, 2020).

Em princípio, pois, o direito de liberdade de expressão não deve sofrer qualquer tipo de censura, nos justos termos dos art. 5º, inc. IV e IX, e 220, §2º, da Constituição Federal.

Contudo, citando Silmara Chinellato, Crivelli refere que a liberdade de expressão não deve ser interpretada como um direito fundamental superior aos demais, ou direito absoluto, porquanto se subordina ao mesmo balizamento constitucional que inspira todos os demais direitos e garantias fundamentais: o princípio da dignidade humana (CRIVELLI, 2009).

Não obstante, diversos ministros do Supremo Tribunal Federal têm se manifestado favoráveis a uma posição preferencial *in abstracto* da liberdade de expressão. Nesse sentido: *vg.*, o voto do Ministro Ayres Brito na ADPF 130; o voto do Ministro Luis Roberto Barroso, na ADI 4.815; e o voto do Ministro Luiz Fux, na ADI 2.404.

Em face disso cabe endossar as críticas de Soares e Mansur: admitir a ideia de que a liberdade de expressão teria uma primazia em relação aos direitos da personalidade implicaria uma subversão da ordem constitucional, notadamente quando se afirma uma suposta primazia em abstrato, apriorística (SOARES; MANSUR, 2020).

Nesse sentido, aliás, foi aprovado recentemente o Enunciado 613 na VIII Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “a liberdade de expressão não goza de posição preferencial em relação aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro”.

A informação e a Internet são consideradas bases da sociedade atual, pós-industrial, uma vez que credenciam em tempo real o acesso à noção dos fatos, bem como convergem no controle, armazenamento e distribuição de um conjunto de dados, inclusive científicos. Caracteriza-se a sociedade contemporânea, com efeito, pela valoração e operacionalização da plêiade de dados e/ou de informações, abandonando o modelo tradicional da produção, industrialização e distribuição tão só de objetos (MARTINS, 2015).

A sucessão de avanços tecnológicos ligados à Internet, redes sociais, *smartphones* etc. não resultou apenas na abertura de espaços inteiramente novos para o intercâmbio de informações e ideias, mas também em uma alteração na própria forma de se comunicar. Houve uma alteração profunda de mentalidade e de hábitos, a qual exprime um sentimento de insuficiência em relação à estrutura dos meios tradicionais de comunicação, preferindo-se meios que permitam aos indivíduos participar ativa e autonomamente da própria construção e difusão das informações (SCHREIBER, 2020).

Dessarte, a informação expressa fundamento de constituição das estruturas sociais e jurídicas da sociedade contemporânea. Posto isso, desenvolveu-se a tríplice vertente do direito à informação: (i) direito de informar; (ii) direito de se informar; e (iii) direito de ser informado (MARTINS, 2015).

José de Oliviera Ascensão ressalta que a Constituição portuguesa já distinguia os direitos de informar, de se informar e de ser informado, os quais consubstanciam direitos essenciais na contemporaneidade, na chamada sociedade da informação. Contudo, esses são também direitos invasores, sendo um ponto sensível, neste caso, o conflito entre o direito à reserva (ou à privacidade) e o direito à informação (ASCENÇÃO, 2010).

Além do mais, a sociedade da informação propicia um hiperdesenvolvimento econômico, implicando a reorientação do mercado para uma economia digitalizada e global. A multinacionalização constitui fator de propagação de práticas contratuais uniformes, no qual a *business community*, que desconhece nacionalidades e fronteiras, estende-se por toda a “vila global”. Nessa perspectiva, compreende-se que o sistema econômico é o mais destacado beneficiário da sociedade da informação (MARTINS, 2015).

Tal realidade reflete-se também no plano jurídico da liberdade de expressão. Embora os avanços tecnológicos suscitem a expectativa de uma espécie de “olimpico da liberdade de expressão”, torna-se cada vez mais evidente que, muitas vezes, a defesa da liberdade de comunicação no universo digital surge, na verdade, em defesa de interesses econômicos ligados à preservação de um espaço de autorregulação na Internet (SCHREIBER, 2020).

Cabe reforçar que os agentes da Web vêm se pautando pelo desenvolvimento de aplicações que facilitam a inserção cada vez mais maciça de dados por parte dos próprios usuários, erigindo essa prática como uma lucrativa plataforma de negócios (LONGUI, 2020).

Somado a isso, a antiga ideia da Internet como um ambiente essencialmente aberto desconstituiu-se, sobretudo, no ambiente das redes sociais. A chamada Web 2.0 desenvolveu-se baseada em modelos privados de apropriação dos bens e de gestão da informação. Nesse diapasão, as regras das redes sociais são geralmente impostas de forma unilateral pelos provedores proprietários dos sites e aplicações, os quais atuam precipuamente em conformidade com os interesses dos mercados por eles controlados (LONGUI, 2020).

Sendo assim, embora ainda exista um forte apelo à liberdade de expressão, há outros interesses, nomeadamente interesses econômico-capitalistas, que se impõem na atualidade, sobretudo os dos grandes provedores da Internet.

4. Dos direitos da personalidade na sociedade da informação

Releva destacar que a informação deve ser contrastada aos direitos da personalidade, também definidos como direitos sobre a própria pessoa (MARTINS, 2015).

De acordo com Maria Celina Bodin de Moraes, a positivação da dignidade da pessoa humana como fundamento da República constitui verdadeira cláusula geral de tutela da pessoa humana, da qual se extraem todos os direitos da personalidade (MORAES, 2017).

Com efeito, um dos desafios contemporâneos decorrentes da popularização das tecnologias da informação diz respeito à tutela da privacidade dos usuários. É o que Zygmunt Bauman denomina de danos colaterais da modernidade líquida (BAUMAN, 2021).

Cabe lembrar, o direito à privacidade derivou originalmente do direito de propriedade. Devido à postura abusiva e invasiva da esfera privada por parte de agentes da imprensa, notadamente da parte dos chamados “paparazzi”, e diante da complexidade das relações pessoais e sociais na modernidade, percebeu-se a necessidade de se proteger um direito até então desconhecido, vinculado à tutela jurídica da intimidade das pessoas e de seus lares, conforme a célebre expressão do Juiz norte-americano Thoma Cooley: “*right to be let alone*” (em tradução livre, direito de ser deixado em paz), que remonta ao final do séc. XIX, citado por Warren e Brandeis em artigo memorável publicado na Harvard Law Review:

Recent inventions and business methods call attention to the next step which must be taken for the protection of the person, and for securing to the individual what Judge Cooley calls the right “to be let alone” (WARREN; BRANDEIS, 1890, p. 195).

Surgiram, dessarte, direitos com conteúdo cada vez mais imaterial, até chegar-se ao *right to privacy* como um direito autônomo. De acordo com os citados autores:

If we are correct in this conclusion, the existing law affords a principle which may be invoked to protect the privacy of the individual from invasion either by the too enterprising press, the photographer, or the possessor of any other modern device for recording or reproducing scenes or sounds. [...]. If, then, the decisions indicate a general right to privacy for thoughts, emotions, and sensations, these should receive the same protection, whether expressed in writing, or in conduct, in conversation, in attitudes, or in facial expression. [...]. The principle which protects personal writings and any other productions of the intellect or of the emotions is the *right to privacy*, and the law has no new principle to formulate when it extends this protection to the personal appearance, sayings, acts, and to personal relation, domestic or otherwise (WARREN; BRANDEIS, 1890, pp. 206; 213).

Os Tribunais pátrios já foram instados a julgar diversos casos de aparentes conflitos entre os direitos à privacidade e de liberdade de expressão, sendo paradigmático o caso da ADI 4.815, julgada em 2015, pelo Supremo Tribunal Federal, sobre a questão das biografias não autorizadas, que retratam fatos alegadamente inerentes e invasivos à esfera privada.

A ADI 4.815 foi julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos art. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, declarando inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, e/ou autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes ou de seus familiares, ressalvada a reparação de danos e o direito de resposta cabíveis na forma da lei, uma vez que se deve conjugar o direito às liberdades de comunicação e expressão com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem das pessoas.

Nesta ADI a Ministra Carmem Lucia, em um voto longuíssimo, nos trouxe paradigmas internacionais, como, por exemplo, o caso da Princesa de Monaco; diz ela:

Como, desde esse caso, de 1958, que marcou o início, por exemplo, da teoria dos efeitos horizontais de direitos fundamentais, efeitos entre particulares, a matéria continua candente, cito casos muito recentes, por exemplo, transcrito no voto, da Princesa Caroline de Mônaco que, morando na Alemanha, vai ao Tribunal Constitucional afirmando: "Tiraram uma foto, venho ao Judiciário, porque neste País não sou princesa, e, portanto, estou levando uma vida particular, não se podendo permitir que devessem a minha experiência e tirando fotos quando assim resolvem". Ela conseguiu resultado favorável, o que também transcrevi no voto. Porém, um ano depois, voltam a fazer manifestações sobre ela em escritos, e ela apresenta-se à Corte Europeia de Direitos Humanos. Então, a Corte concluiu que ela não teria direito a ser resguardado, porque neste segundo caso o artigo se relacionava a suas

práticas como filha do Príncipe Rainier, que estava doente, e isso respeitaria ao interesse público; portanto, não haveria direito à intimidade a ser preservado, sobrelevando a liberdade de expressão na situação.

Esse caso teve acalorados debates, com manifestações públicas em audiência.

Por ocasião da audiência pública realizada no âmbito da discussão da ADI 4.815, Silmara Chinellato, citada por Crivelli, sustentou, com perfeição, que as liberdades públicas não são incondicionadas, por isso devem ser exercidas em harmonia com os limites definidos na própria Constituição. Se resultarem danos, a responsabilidade civil não deve ser excepcionada, ainda que tenha havido autorização para a biografia, uma vez que isso não implica, obviamente, isenção do dever geral de não causar dano a outrem. Ademais, tem cabimento pleno e inafastável a tutela jurisdicional contra lesão ou ameaça de lesão a direito, nos exatos termos do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal (CRIVELLI, 2015).

Nessa mesma temática, o Tribunal de Justiça de Goiás já decidiu que a proteção à privacidade, à honra e à imagem das pessoas não são direitos absolutos, visto que são limitados por outros direitos assegurados na Constituição Federal, como o de liberdade de expressão, que é direito fundamental do ser humano e constitui um dos pilares do Estado Democrático de Direito (TJGO, AI n. 47074-5/180, 4ª Cam. Cível). Cumpre ressaltar, contudo, que o bem da personalidade deve ser preservado da utilização que se limite ao deleite da simples curiosidade, da bisbilhotice, do sensacionalismo e do marketing abusivo dos meios de comunicação (CRIVELLI, 2009).

Não obstante, o direito fundamental à intimidade (e à privacidade) não se efetiva mais somente com a não intervenção estatal ou da esfera pública em geral na seara particular; passa-se a demandar ações concretas, como o consentimento para a coleta de dados pessoais, com especial ênfase para os dados sensíveis. Diante das novas técnicas da informática, a intimidade e a privacidade adquirem outro conteúdo: visa-se resguardar o cidadão com relação aos dados informatizados; pretende-se, sobretudo, evitar que a pessoa seja transformada em números, tratada como se fosse uma mercadoria, sem a consideração de sua essencialidade humana (LIMBERGER, 2007).

As novas tecnologias tornam a informação uma riqueza fundamental da sociedade. Além disso, cada dia mais as pessoas se encontram na dependência dos meios eletrônicos, cujo trânsito de informações pessoais (autorizadas e não autorizadas) as expõe a constantes

riscos. Os correios eletrônicos não desejados, por exemplo, denominados *spams* (do inglês *sending and posting advertisement in mass*) há décadas compõem a grande parte do tráfego mundial de mensagens (LIMBERGER, 2007).

Sabe-se que os navegadores (na Internet) são geralmente configurados para armazenar dados relativos às preferências dos usuários. Os chamados *cookies* (“migalhas” ou “vestígios” deixados pelos usuários ao navegar pela rede) são utilizados de diversas formas, sendo inclusive negociados a título oneroso com os agentes econômicos. Ocorre que, caso não haja prévio e efetivo consentimento dos usuários para o fornecimento e tratamento de seus dados pessoais, tal pode acarretar violação de direito da personalidade, em especial a violação da privacidade da pessoa. No entanto, é atualmente impraticável navegar pela Web sem a utilização de ferramentas como os “cookies” (LONGUI, 2020).

Além do mais, o controle de dados por parte dos usuários é limitado. Não raro, os termos de uso dos sites autorizam o provedor a excluir conteúdo considerado impróprio, unilateralmente, ou que, também unilateralmente, são considerados dados violadores dos termos de uso (LONGUI, 2020). Percebe-se, assim, que o grande interesse tutelado não é propriamente a liberdade de expressão ou a autodeterminação informativa da pessoa, e sim o interesse econômico do mercado que controla as redes.

Isso posto, garantir a efetividade dos direitos fundamentais, em geral, e da intimidade e privacidade diante do fenômeno informático, em particular, é a grande questão enfrentada pelos juristas na atualidade (BITTAR, Eduardo C. B., 2015).

Tradicionalmente, o que movimenta a regulação do Direito Civil é o patrimônio. Porém, a constitucionalização do direito civil vem transmudando seu núcleo da proteção do patrimônio para a promoção da pessoa humana. Ademais, na sociedade contemporânea ou “pós-moderna” a tutela da pessoa dá-se não só pela proteção do corpo físico, mas também do chamado “corpo eletrônico” (LONGUI, 2020).

Os avanços da tecnologia da informação na contemporaneidade propiciam um novo universo de relações jurídico-sociais. Posto isso, a tutela da denominada integridade virtual da pessoa humana torna-se um novo desafio para a cultura da dignidade humana (BITTAR, Eduardo C. B., 2015).

Há, dessarte, outra face dessa realidade: no mundo atual, a personalidade, a identidade, a subjetividade, o corpo etc. tudo se torna mercadoria. Sendo assim, a ciência do Direito tem despendido esforços para a proteção e promoção da dignidade humana, que, mais do que um princípio, tornou-se o eixo gravitacional do Direito (LONGUI, 2020).

O espaço compreendido como virtual permitiu nova dimensão humana, proporcionou melhoria no conhecimento científico, abriu portas às multifárias relações econômicas, ultrapassou fronteiras, proporcionou o pluralismo e o multiculturalismo etc., porém, também propiciou a vitimização de milhares de pessoas. Há de se considerar, pois, a extrema vulnerabilidade da pessoa neste novo *locus* da sociedade da informação (MARTINS, 2015).

Os atos lesivos à pessoa podem ser praticados por *e-mails*, *hashtags*, *posts*, comentários em páginas de Internet, publicações em *blogs*, enfim, considerando as múltiplas formas virtuais de interação social. Em quaisquer circunstâncias típicas do convívio em rede o dano à pessoa pode se produzir (BITTAR, Eduardo C. B., 2015).

Nessa ótica, apesar dos notáveis aspectos positivos, o entusiasmo tem cedido espaço a uma postura mais receosa dos estudiosos, diante da crescente ameaça aos direitos da personalidade na chamada sociedade da informação (SCHREIBER, 2020).

O avanço da tecnologia traz consigo novos desafios, notadamente o da ressignificação da concepção de intimidade e privacidade. Em tempos de Internet, a sociedade da informação não mais concebe uma clausura completa, sendo toda pessoa minimamente exposta ao aparato da tecnologia. Assim, houve clara ampliação do cerco da informação, mas onde e quando este cerco gerar a sufocação do indivíduo, aí se passa a ter o abuso dos meios modernos de comunicação e interação (BITTAR, Eduardo C. B., 2015).

Nesse sentido vemos que há uma relativização ao direito da personalidade que se verba ao chamado direito de informação, quase com o subjugamento de um direito constitucional ao outro, relativizando-se o direito individual e, enfatizando-se o direito mais focado a uma coletividade.

Nessa relativização podemos ver que o direito da personalidade está, por vezes, sendo desrespeitado, com informações pessoais sendo repassadas em nome da informação. Deixamos de lado a personalidade e todas suas características.

5. Considerações finais

O ato da comunicação acompanha-nos desde o princípio dos tempos, notadamente a partir do advento das formas de escrita de que se tem registro histórico.

Ao longo da História, o processo evolutivo dos meios de comunicação sofreu inúmeras revoluções. Nos últimos anos, porém, a transformação foi exponencial.

Apreendeu-se como transformar sinais anárquicos e imprevisíveis, como os elétricos, em funções matemáticas regulares. Os desenvolvimentos técnicos de transmissão de mensagem convergiram para o estabelecimento de uma noção da informação como quantidade, um dos pilares da construção das novas máquinas eletrônicas digitais.

A Internet, proveniente do desenvolvimento de projetos de defesa e de controle, transformara-se em um espaço democrático de expressão e de acesso à informação, livre de censura e da ingerência de interesses comerciais. Ocorre, porém, que a expansão dos interesses comerciais na rede provocou uma mudança radical no seu funcionamento, de sorte que esse espaço vem sendo absorvido pelo poder econômico capitalista.

A sucessão de avanços tecnológicos ligados à Internet, redes sociais, *smartphones* etc. resultou na abertura de espaços inteiramente novos para o intercâmbio de informações e provocou uma alteração profunda na própria forma de se comunicar.

A informação e a Internet são consideradas bases da sociedade atual, pós-industrial, uma vez que credenciam em tempo real o acesso à noção dos fatos, bem como convergem no controle, armazenamento e distribuição de um conjunto de dados.

As Constituições pós-modernas caracterizadas pelo Estado Democrático de Direito tratam a informação como direito fundamental. Assim, ganhou destaque o alargamento do direito de liberdade de expressão, embora se evidencie que, muitas vezes, a defesa da liberdade de expressão no universo digital surge, na verdade, em defesa de interesses econômicos de mercados, sobretudo os dos grandes proprietários de aplicativos na Internet.

A partir das informações obtidas, as pessoas podem, em tese, externar suas opiniões e visões de mundo, participando do debate público essencial para a construção das democracias. Daí se afirmar que há uma verdadeira relação de interdependência entre democracia e liberdade de expressão.

Contudo, a liberdade de expressão não deve ser interpretada como um direito fundamental superior aos demais, porquanto se subordina ao mesmo balizamento constitucional que inspira todos os demais direitos e garantias fundamentais: o princípio da dignidade humana.

Nesse sentido foi aprovado recentemente o Enunciado 613 na VIII Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “a liberdade de expressão não goza de posição preferencial em relação aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro”.

Apesar dos notáveis aspectos positivos, o entusiasmo tem cedido espaço a uma postura mais receosa dos estudiosos, diante da crescente ameaça aos direitos da personalidade na chamada sociedade da informação.

Em tempos de Internet, a sociedade da informação não mais concebe uma clausura completa, sendo toda pessoa minimamente exposta ao aparato da tecnologia. Porém, onde e quando este cerco gerar a sufocação do indivíduo, aí se passa a ter o abuso dos novos meios de comunicação e interação, que deverá sempre ensejar a resposta pronta e eficaz do Direito.

Os avanços da tecnologia da informação na atualidade propiciam um novo universo de relações jurídico-sociais. A tutela da integridade virtual da pessoa humana torna-se, pois, um novo desafio. Cumpre-nos, assim, refletir e discutir, sob a perspectiva do Direito Civil-Constitucional, centrado no eixo da dignidade da pessoa humana, se a chamada sociedade da informação está no rumo certo, ao permitir esse excesso de informações, por vezes, acompanhado de violações de direitos da personalidade.

Enfim, a informação deve ser contrastada aos direitos da personalidade, também definidos como direitos sobre a própria pessoa, visto que a positivação da dignidade da pessoa humana como fundamento da República constitui verdadeira cláusula geral de tutela da pessoa humana, da qual se extraem todos os direitos da personalidade.

Referências

ARAÚJO FRANCO, Marcelo. **Ensaio sobre as tecnologias digitais da inteligência**. Campinas, SP: Papyrus, 1997.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **A dignidade da pessoa e o fundamento dos direitos humanos**, In Revista Mestrado em Direito – Ano 8, N. 2. Osasco, 2008.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Teoria geral. Introdução. As pessoas. Os bens**. 3ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2021.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8ed. rev. aum. e mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015

BITTAR, Eduardo C. B. **Internet, cyberbullying e lesão a direitos da personalidade: o alcance atual da teoria da reparação civil por danos morais**. In Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão: teoria geral do direito, bioética, direito intelectual e sociedade da informação: vol. 1. Coord: José Fernando Simão e Silvio R. Beltrão. São Paulo: Atlas, 2015.

CRIVELLI, Ivana C6 Galdino. **Intimidade e privacidade na era da informação**. In Direitos da Personalidade. A contribuição de Silmara J. A. Chinellato. Barueri, SP: Manole, 2019.

CORREIA JUNIOR, José Barros; ALBUQUERQUE, Paula Falcão. **Direito 5.0**. In Direito civil e tecnologia. Coord: Marcos Ehrhardt Júnior, Marcos Catalan e Pablo Malheiros. 2ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

LIMBERGER, Têmis. **Direito e informática: o desafio de proteger os direitos do cidadão**. In Direitos fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações. Organização Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

LOBO, Fabíola Albuquerque. **Redes sociais e os impactos no princípio da informação**. In Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão: teoria geral do direito, bioética, direito intelectual e sociedade da informação: vol. 1. Coord: José Fernando Simão e Silvio Romero Beltrão. São Paulo: Atlas, 2015.

LONGUI, João Victor Rozatti. **Responsabilidade civil e redes sociais: retirada de conteúdo, perfis falsos, discurso de ódio e fake news**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2020.

MARTINS, Fernando Rodrigues. **Informação, sociedade em rede e situação jurídica subjetiva existencial**. In Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão: teoria geral do direito, bioética, direito intelectual e sociedade da informação: vol. 1. Coord: José Fernando Simão e Silvio Romero Beltrão. São Paulo: Atlas, 2015.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. 2ed. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2017.

REALE, Miguel. **Sentido do novo código civil**. Artigo publicado em 30.03.2002. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/sentncc.htm>> Acesso em 05.02.2022.

SCHREIBER, Anderson. **Liberdade de expressão e tecnologia**, In Direito e mídia. Tecnologia e liberdade de expressão. Coord. por Anderson Schreiber, Bruno Terra de Moraes e Chiara Spadaccini de Teffé. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SOARES, Felipe Ramos Ribas; MANSUR, Rafael. **A tese da posição preferencial da liberdade de expressão frente aos direitos da personalidade: análise crítica à luz da legalidade constitucional**. In Direito e mídia. Tecnologia e liberdade de expressão. Coord. por Anderson Schreiber, Bruno Terra de Moraes e Chiara Spadaccini de Teffé. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 4.815**. Rel. Min. Carmen Lúcia. Acórdão por unanimidade, julgado em 10.06.2015. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4271057>>, acessado em 03/09/22 às 12.38 hs

TARTUCE, Flávio *et. al.* **Código civil comentado: Doutrina e jurisprudência**. 2ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. **The right to privacy**. In *Harvard Law Review*. Vol.4, N.5. Dec. 15, 1890. Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>