

**XXXI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA - DF**

**DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE
INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA**

YURI NATHAN DA COSTA LANNES

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

CLAUDIA MARIA DA SILVA BEZERRA

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 - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

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 - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

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

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

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

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

Relações Internacionais para o Continente Americano:

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

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

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

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

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

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

D597

DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA [Recurso eletrônico on-line]
organização CONPEDI

Coordenadores: Yuri Nathan da Costa Lannes, João Marcelo de Lima Assafim, Claudia Maria Da Silva Bezerra –
Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-064-9

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

Tema: Saúde: UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito e inovação. 3. Propriedade intelectual e concorrência. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA - DF

DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA

Apresentação

O XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, realizado em Brasília-DF, de 27 a 29 de novembro de 2024, trouxe como temática central "Um Olhar a partir da Inovação e das Novas Tecnologias", destacando a crescente influência das transformações tecnológicas no campo jurídico e social. Neste contexto, o Grupo de Trabalho "Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência" reuniu pesquisas que exploram as interfaces entre o Direito, os avanços tecnológicos e os desafios contemporâneos na regulamentação da inovação e da propriedade intelectual.

Os artigos apresentados abordam uma ampla gama de temas, refletindo a diversidade e a complexidade das questões que emergem no cenário jurídico contemporâneo. Desde a regulação de conteúdos digitais e o impacto das novas tecnologias na propriedade intelectual até os desafios éticos e jurídicos da inteligência artificial, as reflexões destacam como o Direito precisa se adaptar para responder às demandas de uma sociedade em constante transformação tecnológica.

Esta coletânea inclui análises sobre a formação de contratos eletrônicos com o uso de inteligência artificial, as implicações do blockchain e da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) para a conformidade empresarial, e os desafios relacionados à moderação de conteúdo em plataformas digitais. Além disso, temas como os impactos das patentes farmacêuticas na saúde pública, a relação entre criação intelectual e direitos autorais no contexto da inteligência artificial, e as inovações no acesso à justiça por meio das serventias extrajudiciais são amplamente discutidos.

Os trabalhos refletem o esforço dos pesquisadores em conectar os avanços tecnológicos à proteção dos direitos fundamentais, à promoção da inovação e à garantia de concorrência justa no mercado. Este volume é um convite ao leitor para explorar as múltiplas dimensões do Direito frente à inovação, promovendo uma compreensão aprofundada e interdisciplinar sobre os desafios do presente e as oportunidades para o futuro.

Agradecemos a todos os autores, avaliadores e organizadores pelo compromisso em contribuir para o avanço do conhecimento jurídico e tecnológico. Que esta obra inspire novas reflexões e colaborações acadêmicas.

Boa leitura!

Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes

Faculdade de Direito de Franca

Dr. João Marcelo de Lima Assafim

Universidade Federal do Rio de Janeiro

Dra. Claudia Maria da Silva Bezerra

IDEA – Direito – São Luís e PPGDIR-UFMA

O DIREITO DE ESTAR SÓ

THE RIGHT TO BE LET ALONE

Carolina de Menezes Neddermeyer ¹

Resumo

Este artigo examina os conflitos entre o direito à privacidade, entendido como o “direito de estar só”, e a liberdade de expressão no contexto da era digital. O objetivo principal é identificar e analisar as estratégias jurídicas para conciliar esses direitos fundamentais, especialmente à luz dos avanços tecnológicos que ampliam as possibilidades de violação da privacidade. A metodologia adotada envolve uma revisão bibliográfica e análise jurisprudencial, com foco em legislações contemporâneas, como o Marco Civil da Internet (MCI), a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), e em casos emblemáticos que ilustram o embate entre esses direitos. O estudo enfatiza a importância da prevenção de danos e a necessidade de um equilíbrio sensato nas decisões judiciais para garantir tanto a proteção da intimidade pessoal quanto a promoção da liberdade de expressão. A conclusão sugere que a abordagem jurídica deve ser adaptável e contextualizada, preservando os valores fundamentais em uma sociedade democrática.

Palavras-chave: Direito à privacidade, Liberdade de expressão, Conflito de direitos, Prevenção de danos, Responsabilidade civil

Abstract/Resumen/Résumé

This article examines the conflicts between the right to privacy, understood as the “right to be let alone”, and freedom of expression in the context of the digital age. The primary objective is to identify and analyze legal strategies for reconciling these fundamental rights, particularly considering technological advancements that increase the potential for privacy violations. The methodology involves a literature review and jurisprudential analysis, focusing on contemporary legislation, such as Brazil’s Internet Bill of Rights (MCI), Brazil’s General Data Protection Law (LGPD), and emblematic cases illustrating the clash between these rights. The study emphasizes the importance of damage prevention and the need for balanced judicial decisions to ensure both the protection of personal privacy and the promotion of freedom of expression. The conclusion suggests that legal approaches must be adaptable and contextualized, preserving fundamental values in a democratic society.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right to privacy, Freedom of expression, Conflict of rights, Prevention of harm, Civil liability

¹ Advogada. Graduada em Direito pelo UniCeub. Mestranda em Direito Privado, Tecnologia e Inovação pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/2726707892997542>

1 INTRODUÇÃO

No contexto contemporâneo, os direitos individuais se entrelaçam em um cenário jurídico complexo e dinâmico, onde se destacam dois pilares fundamentais: o direito de privacidade, muitas vezes entendido como o direito de estar só, e a liberdade de expressão, pedra angular das sociedades democráticas. Estes direitos, essenciais para a proteção da dignidade humana e para o pleno exercício da cidadania, frequentemente colidem, suscitando debates acalorados sobre seus limites e interações, especialmente com os avanços tecnológicos e a digitalização crescente.

A dignidade da pessoa humana, um conceito que engloba o direito à privacidade, tem suas raízes nas civilizações antigas e foi desenvolvido através das eras, refletindo a preocupação ancestral com a esfera íntima e pessoal de cada indivíduo. Este direito, consagrado como um baluarte contra intromissões indevidas, é hoje confrontado com os desafios impostos pelos avanços tecnológicos que, embora tenham facilitado a comunicação, também complicaram a proteção da vida privada.

Por outro lado, a liberdade de expressão, um pilar democrático essencial, permite o debate público, a crítica e a troca de ideias, fundamentais para o progresso social e político. No entanto, a era digital trouxe novas formas de comunicação que potencializam tanto a expressão quanto as violações à privacidade, exigindo uma reavaliação dos métodos para conciliar esses direitos aparentemente antagônicos.

O problema central que este artigo aborda é a tensão entre o direito de privacidade e a liberdade de expressão no ambiente digital, onde a comunicação rápida e sem filtros muitas vezes expõe a intimidade dos indivíduos a riscos significativos. O objetivo principal desta pesquisa é explorar os desafios e as nuances desses direitos, analisando como se interrelacionam e se confrontam. Pretende-se, também, discutir os mecanismos jurídicos e as abordagens doutrinárias que buscam conciliar esses direitos aparentemente antagônicos, visando garantir tanto a proteção da intimidade individual quanto a liberdade de expressão.

A justificativa para este estudo reside na crescente complexidade e frequência dos conflitos entre privacidade e liberdade de expressão, exacerbados pelas novas tecnologias e plataformas digitais. A necessidade de um equilíbrio justo e sustentável entre esses direitos é fundamental para manter a dignidade humana e a funcionalidade das sociedades democráticas.

Quanto aos métodos, esta pesquisa realiza uma revisão teórica e doutrinária, com base em referências relevantes da literatura jurídica, para entender as diferentes perspectivas sobre os conflitos entre privacidade e liberdade de expressão. Algumas decisões judiciais e exemplos

práticos são considerados para ilustrar os desafios e as abordagens jurídicas relacionadas a esses direitos.

Ao final, este estudo buscará oferecer uma reflexão abrangente sobre como a sociedade e o ordenamento jurídico podem enfrentar os dilemas decorrentes dessas colisões de direitos, promovendo um equilíbrio que respeite tanto a liberdade de expressão quanto a dignidade individual, adaptando-se às novas realidades tecnológicas.

2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Os direitos humanos e fundamentais, compreendidos como direitos subjetivos atribuídos aos seres humanos, já se manifestavam na antiguidade, como no Código de Hamurabi, no pensamento de Amenófis IV, na República de Platão, no Direito Romano e em diversas civilizações ancestrais. Esses direitos remontam ao período axial¹, quando as explicações mitológicas foram substituídas pela racionalidade centrada no sujeito. Nesse contexto, o homem passou a ser visto como um ser livre e racional, tornando-se o fundamento supremo de todas as ações humanas e o principal objeto de análise filosófica (Fachin, 2009).

O cristianismo, ao defender o valor absoluto de cada pessoa no plano espiritual, contribuiu diretamente para o desenvolvimento das ideias sobre direitos humanos, enfatizando a igualdade essencial de todos os indivíduos. Esse conjunto de ideias cristãs forneceu um substrato moral forte para a concepção de direitos humanos universais. (Fachin, 2009).

Os tempos modernos consagraram a ideia de direitos, incluindo os direitos humanos e fundamentais. A partir de 1776, dois pilares da modernidade contribuíram para essa consagração: as teorias contratualistas e a laicidade do direito natural. O binômio liberdade-individualismo está presente nas primeiras declarações de direitos da América do Norte, especialmente na Constituição Americana, e influenciou significativamente a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão (Fachin, 2009).

Essas declarações de direitos representam um avanço na teoria dos direitos humanos e fundamentais, marcando a transição das afirmações filosóficas para um sistema instituído de direitos humanos positivos. O princípio da dignidade da pessoa humana foi difundido de maneira racional e laica, especialmente através do pensamento de Samuel Pufendorf e Immanuel Kant (Fachin, 2009).

¹O filósofo alemão Karl Jaspers definiu a Era Axial como a linha divisória mais profunda da História da humanidade, durante a qual apareceu a mesma linha de pensamento em três regiões do mundo: a China, a Índia e o Ocidente. Após a Era Axial, as diferentes regiões da Terra não voltaram a ter o mesmo paralelismo.

Para Kant, o homem não pode ser utilizado como meio para obter determinados fins, pois, possui um valor intrínseco - sua dignidade - que não admite ser substituído por quaisquer equivalentes. Dessa maneira, “os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como um fim em si mesmos” (Fachin, 2009).

Para Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade da pessoa humana é uma qualidade intrínseca e inseparável de todos os seres humanos, sendo uma característica que os define como tais. Esta concepção sustenta que, apenas por sua condição humana e independentemente de qualquer outra particularidade, o ser humano possui direitos que devem ser respeitados pelo Estado e por seus semelhantes. (Sarlet, 1998).

José Afonso da Silva compartilha a visão de Ingo Wolfgang Sarlet ao abordar as dificuldades de definir precisamente a dignidade da pessoa humana. Como relembra Sarlet, Kant afirmou que o homem, por ser pessoa, constitui um fim em si mesmo e não pode ser considerado apenas como um meio, vedando, assim, a instrumentalização do ser humano (Sarlet, 1998).

Inicialmente, a proteção dos direitos humanos e fundamentais estava concentrada dentro dos estados nacionais. Esse cenário agravou-se com o início da Segunda Guerra Mundial, ressaltando a necessidade de um discurso internacional e universal sobre direitos humanos (Fachin, 2009).

As atrocidades cometidas durante a guerra exigiram uma resposta da comunidade internacional. Segundo Bobbio, o pós-guerra marcou o início da era dos direitos, pois “somente depois da Segunda Guerra Mundial esse problema passou da esfera nacional para a internacional, envolvendo todos os povos pela primeira vez na história” (Fachin, 2009).

Essa conjuntura forneceu a base para o Direito Internacional de proteção aos direitos humanos. A criação da Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945 e a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 são marcos dessa nova etapa internacional de proteção (Fachin, 2009).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos afirmou expressamente que “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”. A consagração da dignidade humana como “fundamento da liberdade” e valor central da ordem jurídica internacional influenciou as constituições da segunda metade do século XX, que a incorporaram como a verdadeira razão de ser do Estado Democrático de Direito. A Constituição brasileira menciona a dignidade humana já em seu art. 1º, entre os fundamentos da República (Schreiber, 2011).

Como se vê, a dignidade da pessoa humana é uma conquista alcançada ao longo do tempo, derivada de uma razão ético-jurídica contra a crueldade e as atrocidades cometidas pelos próprios humanos entre si ao longo da história (Vaz; Reis, 2007).

No Brasil, assim como em diversos outros países, a dignidade humana assumiu uma posição de destaque no ordenamento jurídico. Considerada como “princípio fundamental de que todos os demais princípios derivam e que norteia todas as regras jurídicas”, a dignidade humana tem sido o valor-guia em um processo de releitura dos variados setores do direito, abandonando o liberalismo e o materialismo de outrora em favor de uma abordagem mais humanista e solidária das relações jurídicas (Schreiber, 2011).

Atualmente, o fundamento jurídico dos direitos de personalidade é o princípio da dignidade da pessoa humana, conforme o art. 1º, III da Constituição Federal. Este princípio, considerado matriz, deve ser interpretado em todo o ordenamento jurídico brasileiro (Vaz; Reis, 2007).

3 DIREITOS DE PERSONALIDADE

O constituinte brasileiro positivou uma série de direitos com o objetivo de criar uma espécie de redoma protetora em torno da pessoa dentro da qual não cabe, em regra, a intervenção de terceiros, permitindo, como isso o livre desenvolvimento da individualidade física e espiritual do ser humano. São os direitos de personalidade (Marmelstein, 2014).

Ao consagrar a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental, a Constituição Federal reconhece que cada indivíduo possui direitos inerentes à sua personalidade. É a personalidade que nos define como seres humanos, integrantes da sociedade e do gênero humano (Kallajian, 2019).

Contudo, não é a personalidade em si o objeto dos direitos de personalidade, mas sim algumas de suas qualidades, expressões ou projeções. A personalidade não é um direito, mas um conceito básico sobre o qual os direitos se apoiam. Através da personalidade, a pessoa pode adquirir e defender outros bens (Kallajian, 2019).

Portanto, os direitos decorrentes da personalidade humana protegem aspectos essenciais da pessoa, como a vida, a integridade física e psíquica, o corpo, a intimidade, a liberdade, a privacidade, a imagem, a honra, e o nome, entre outros. Esses direitos visam proteger as projeções físicas, psíquicas e morais do indivíduo, tanto em si mesmo quanto em sociedade, sendo a proteção desses aspectos um problema fundamental de toda ordem jurídica (Kallajian, 2019).

Os direitos de personalidade estão amplamente previstos no art. 1º, inc. III da Constituição Federal, que estabelece a dignidade da pessoa humana como um princípio fundamental. Além disso, o princípio da igualdade está presente no caput do art. 5º e no preâmbulo constitucional. Juntos, os princípios da igualdade e dignidade servem como pilares para os demais direitos, protegendo a pessoa humana em toda a sua dimensão (Kallajian, 2019).

Além dos direitos de personalidade mencionados no inciso X do art. 5º, a Constituição especifica outros direitos invioláveis, inclusive em razão do exercício da liberdade de expressão, pois são inerentes à pessoa humana e à sua dignidade (Lobo, 2021).

A Constituição também protege os direitos de personalidade relativos à vida, liberdade, identidade pessoal, integridade psicofísica e moral, diversidade e integridade genéticas, e igualdade de pessoas vulneráveis (crianças, idosos ou pessoas com deficiência) (Lobo, 2021).

Os direitos de personalidade na perspectiva do direito civil constituem um conjunto de direitos inerentes à pessoa, principalmente a pessoa humana, que prevalecem sobre todos os demais direitos subjetivos privados (Lobo, 2021).

O Código Civil de 2002 aborda a tutela da personalidade humana no Capítulo II, do Título I, Livro I, da Parte Geral, artigos 11 a 21, selecionando os direitos que produzem efeitos mais impactantes nas relações civis, tais como o direito à integridade física, proibindo atos de disposição do próprio corpo, salvo para fins de transplante, gratuitamente, após a morte, para fins científicos ou altruísticos; a vedação de tratamento médico ou intervenção cirúrgica não consentidos; o direito à identidade pessoal (incluindo o direito a ter nome e impedir seu uso de forma a expor ao ridículo ou difamatória); a proibição do uso do nome alheio sem autorização para fins publicitários; a proteção ao pseudônimo; o direito à imagem; o direito à honra; e o direito à vida privada (Lobo, 2021).

Embora o legislador tenha optado pela técnica de tutela dos direitos por meio de cláusulas gerais, ao lado do modelo tradicional de legislar por dispositivos específicos, essas cláusulas gerais devem ser interpretadas em harmonia com a ideologia constitucional, como um sistema jurídico único, alicerçado no respeito à pessoa humana e sua dignidade (Kallajian, 2019).

Dado que é impossível prever todas as situações relacionadas aos direitos de personalidade, cabe aos operadores do direito interpretar os artigos 11 a 21 do Código Civil, sempre com base nos valores estabelecidos na Constituição (Kallajian, 2019).

3.1 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O direito à liberdade de expressão encontra-se assegurado pelo inciso IX do artigo 5º da Constituição Federal que prescreve: “É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença” (Rodrigues, 2011, p. 192).

Carlos Frederico Barbosa Bentivegna, citando Gustavo Bonato Fruet afirma que a liberdade de comunicação é “a faculdade da pessoa de desenvolver as atividades relacionadas com o ato ou efeito de emitir, transmitir e receber mensagens por meio de métodos ou processos convencionados” (Bentivegna, 2020).

A liberdade de manifestação do pensamento é exercida de múltiplas formas: discursos “falados”, escritos, desenhos, manifestações artísticas (música, filme, teatro etc.), pinturas, cartazes, sátiras e assim por diante. Até mesmo o silêncio, muitas vezes, pode simbolizar o exercício dessa liberdade (Marmelstein, 2014).

Sobre os modos de expressão, Bentivegna ressalta que é intuitivo associar uma controvérsia provocada pelo uso da palavra num discurso ao tema da liberdade de expressão. É igualmente fácil ver nesse contexto uma representação figurativa da realidade ou a projeção material de um estado anímico, como quando um artista pinta um quadro, compõe uma música ou fotografa um tema importante para ele (Bentivegna, 2020).

Fica claro que as formas de expressão não influenciam a garantia desse direito, pois o que está assegurado é o ato de manifestar, ou seja, exteriorizar o pensamento e o sentimento. O exercício da liberdade de expressão ocorre de maneiras variadas e vai além do discurso e da palavra (Bentivegna, 2020).

Atualmente, com o advento da internet, houve um aumento significativo no exercício da liberdade de expressão, pois o acesso à difusão de ideias tornou-se mais fácil e democratizado. Essa facilidade também gerou conflitos entre o exercício desse direito e a preservação de outros direitos da personalidade, como a honra, a imagem e a privacidade. A internet facilita a comunicação ao tornar mais simples e barata a distribuição de mensagens ou conteúdos informativos. Além disso, a internet permite uma distribuição mais equitativa de juízos de valor, notícias invasivas à privacidade e uso indevido da imagem alheia (Bentivegna, 2020).

Entretanto, essas prerrogativas não conferem imunidade ao titular em relação às consequências de eventual agravo a terceiros decorrente do abuso desse direito. A liberdade de expressão deve ser plenamente utilizada e livre de qualquer tipo de censura, permitindo que quem se sinta atingido por um abuso recorra ao direito de resposta ou à indenização pelos danos

materiais e morais decorrentes. Isso representa a união entre liberdade e responsabilidade (Bentivegna, 2020).

As redes sociais na internet permitem que qualquer usuário participe da comunicação eletrônica, desfrutando da proteção constitucional da liberdade de expressão. Contudo, o uso abusivo dessas plataformas, com conteúdo impróprio, é passível de denúncia e punição civil e criminal (Kallajian, 2019).

Os usuários das redes sociais muitas vezes expõem suas vidas privadas, ultrapassando os limites razoáveis e envolvendo outras pessoas sem autorização, o que pode ferir os direitos da personalidade, em especial o direito à privacidade (Kallajian, 2019, p. 176-177).

A Lei 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet (MCI), impõe o respeito à liberdade de expressão e à privacidade, garantindo o pleno exercício do direito de acesso à internet (Kallajian, 2019).

O MCI assegura a liberdade de expressão como um dos princípios fundamentais para o uso da internet no Brasil. A lei garante que os usuários possam se expressar livremente na internet, sem censura ou controle prévio por parte do governo ou de empresas.

Já a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, estabelece um marco regulatório para o tratamento de dados pessoais no Brasil, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e privacidade, além do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

A LGPD também reconhece a importância da liberdade de expressão e da informação, assegurando que o tratamento de dados pessoais não restrinja indevidamente esses direitos fundamentais. O Artigo 4º da LGPD, por exemplo, exclui do escopo da lei o tratamento de dados realizado para fins exclusivamente jornalísticos, artísticos e acadêmicos, desde que respeitados os limites legais e constitucionais. Isso significa que, embora a LGPD imponha restrições ao uso de dados pessoais, ela também protege a liberdade de expressão ao garantir que essas restrições não impeçam a divulgação de informações de interesse público.

3.2 DIREITO À PRIVACIDADE OU DIREITO DE ESTAR SÓ

O direito à privacidade tem origem no conceito de “The right to be let alone”, apresentado por Thomas Cooley em 1888, e desenvolvido por Samuel Warren e Louis D. Brandeis em 1890 no artigo “The Right to Privacy”, publicado na *Harvard Law Review*. Eles observaram que as novas invenções e os avanços tecnológicos representavam uma ameaça à privacidade dos indivíduos (Tenório, 2018).

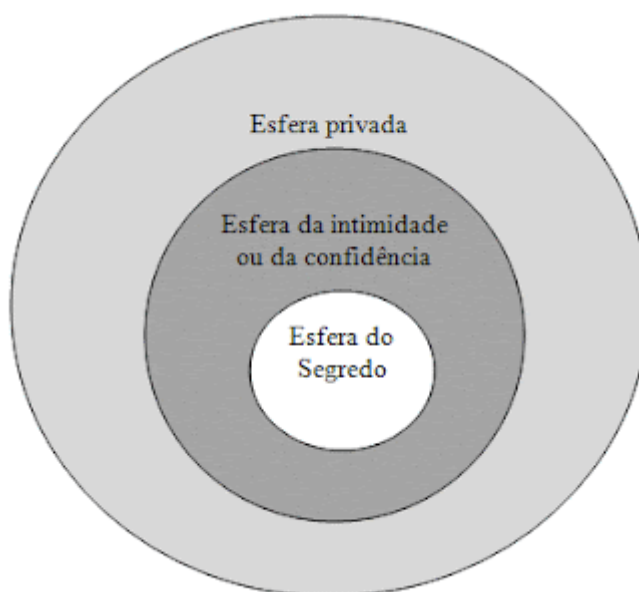
No Brasil, Paulo José da Costa Júnior foi um dos pioneiros a tratar do tema, definindo privacidade como “o direito de estar só”, sem o infortúnio da curiosidade ou indiscrição (Tenório, 2018).

O direito à privacidade é um tema amplamente discutido e entendido sob diferentes perspectivas. Segundo Bentivegna (2020), a privacidade pode ser definida como o direito de excluir os outros das atividades, sentimentos, amizades etc., do indivíduo.

Uma forma de entender o direito à privacidade é por meio da teoria dos círculos concêntricos, que estabelece diferentes níveis de intimidade dentro da vida privada, cada um com um grau específico de restrição e proteção:

1. **Esfera Privada (Privatsphäre):** Este é o maior âmbito, abrangendo todos os fatos que o titular não deseja tornar públicos.
2. **Esfera da Intimidade (Vertrauensphäre):** Um espaço mais restrito acessível apenas às pessoas mais próximas e confiáveis do titular.
3. **Esfera do Segredo (Geheimsphäre):** A área mais íntima e protegida, onde se encontram os segredos que o titular não deseja compartilhar com ninguém ou quase ninguém.

Figura 1 — Teoria das Esferas



Fonte: Internet.

A teoria das esferas divide, desse modo, a noção de privacidade em três esferas concêntricas chamadas de *Privatsphäre*, *Intimsphäre* e *Geheimsphäre* (esfera privada, da intimidade e do segredo). Na primeira, a esfera privada, estão contidas as outras duas esferas. Nela se encontram aspectos da vida da pessoa excluídos do conhecimento de terceiros. Aproxima-se, de certa forma, da noção de privacidade ou *privacy*. A esfera íntima é a segunda, intermediária às outras duas, contendo os valores do âmbito da intimidade, com acesso restrito a determinados indivíduos com os quais a pessoa se relaciona de forma mais intensa. Por fim, a menor e mais interna esfera, a do segredo, referindo-se ao sigilo. Desse modo, quanto mais interna for a esfera, mais intensiva deve ser a proteção jurídica da mesma (Hirata, 2017).

Intimidade, para Ramon Daniel Pizarro é um direito personalíssimo “de amplo conteúdo e manifestações sumamente variadas”. Amparando-se nas lições de Ferreira Rubio, ele defende que o direito à intimidade “é composto por três aspectos fundamentais: tranquilidade (direito de ser deixado em paz), autonomia (liberdade de tomar as decisões relacionadas com as áreas da nossa própria existência) e controle da informação pessoal”. (Bentivegna, 2020).

Antonino Scalisi observa que a privacidade é um modo de viver que consiste na exclusão dos demais do conhecimento sobre tudo o que se refere ao indivíduo. Este isolamento é uma necessidade espiritual de cada pessoa, de se isolar dos outros e da vida em sociedade, quando julgar oportuno (Bentivegna, 2020).

Kallajian (2019) afirma que a proteção à vida privada está diretamente ligada ao direito ao segredo, abrangendo a defesa de elementos guardados na consciência, interesses pessoais, documentais, profissionais ou comerciais, incluindo o direito ao sigilo epistolar, telefônico, telegráfico e na internet.

Carlos Alberto Bittar define o direito à privacidade como os direitos reconhecidos à pessoa humana em suas projeções na sociedade, protegendo valores inatos como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade, entre outros (Tenório, 2018).

A ideia básica que orienta a positivação desses valores é a de que nem o Estado nem a sociedade de modo geral devem se intrometer, indevidamente, na vida pessoal dos indivíduos. Inserem-se, nesse contexto, inúmeras prerrogativas de caráter individual-subjetivo, como o direito de buscar a paz de espírito e a tranquilidade, o direito de ser deixado só (direito ao isolamento), o direito de não ser bisbilhotado, de não ter a vida íntima e familiar devassada, de não ter detalhes pessoais divulgados, nem de ter a imagem e o nome expostos contra a vontade da pessoa. (Marmelstein, 2014).

No passado, a necessidade de estar só era atribuída à excentricidade, não se pensava em isolamento. No entanto, hoje apresenta-se uma outra realidade. A tecnologia provoca um aumento desenfreado nas possibilidades e na velocidade do acesso à informação, levando, conseqüentemente, a uma maior fragilidade da esfera privada, da intimidade das pessoas. Com o progresso científico e o avanço da técnica, as intromissões na intimidade e na vida privada das pessoas agravaram-se. (Hirata, 2017).

As preocupações com a privacidade nos serviços de redes sociais são constantes. Os usuários devem estar atentos aos perigos de compartilhar informações íntimas, pois esses dados podem ser indevidamente utilizados por hackers ou vírus (Hirata, 2017).

A exposição excessiva de informações pessoais nas redes sociais pode permitir a criação de perfis detalhados sobre o comportamento de um indivíduo, formando verdadeiros arquivos de dados que podem ser usados para diversos fins

Mesmo que os dados sejam públicos, a coleta, organização e utilização para fins comerciais levantam questões importantes sobre invasão de privacidade. Além disso, mesmo após serem apagados pelos usuários, esses dados frequentemente permanecem armazenados pelas redes sociais para fins econômicos (Hirata, 2017).

A privacidade nos sites de redes sociais pode ser comprometida por diversos fatores. Os usuários divulgam informações pessoais, e os próprios sites podem falhar em proteger adequadamente esses dados, permitindo que terceiros os utilizem para variados propósitos (Hirata, 2017).

A mineração de dados (*data mining*) permite que empresas analisem grandes quantidades de dados em busca de padrões, melhorando suas vendas e lucratividade. As empresas podem delinear o comportamento online dos clientes e atingir seu público-alvo com precisão (Hirata, 2017).

O desenvolvimento de software de análise de redes sociais, como o “network analysis software,” adapta-se para produtos específicos. O Facebook, por exemplo, é amplamente utilizado por profissionais de marketing para acessar milhões de perfis e adaptar anúncios aos interesses dos usuários (Hirata, 2017).

Conforme nos ensina, Letícia Antunes Tavares, já em 1969, Paulo José da Costa Junior (1970, p. 17) afirmava que, “realmente, na moderna sociedade de massas, a existência da intimidade, privacidade, contemplação e interiorização vem sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas” (Tavares).

A complexidade da sociedade atual, aliada ao desenvolvimento de novas tecnologias, provocou um movimento em direção ao resgate da privacidade, culminando na necessidade de

um marco regulatório específico. No Brasil, esse marco se concretizou com o Marco Civil da Internet. Embora a Lei nº 7.232, de 1984, tratasse da política nacional de informática, foi somente com a promulgação do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014) que se estabeleceu uma legislação específica sobre informática e privacidade (Tavares).

O MCI, em seu artigo 3º, inciso II, prevê expressamente a proteção da privacidade como um dos princípios para o uso da internet. O artigo 7º elenca os direitos dos usuários de internet, assegurando, no inciso I, a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, com direito à indenização por danos materiais ou morais decorrentes de sua violação. O artigo 8º estabelece que 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 (Tavares).

Apesar do avanço significativo representado pelo MCI, a lei não cobre todas as questões relacionadas à proteção da privacidade, especialmente devido à rápida evolução tecnológica, que ocorre em um ritmo muitas vezes inalcançável pelo legislador (Tavares).

A facilidade com que os acontecimentos do cotidiano são registrados e compartilhados no ambiente cibernético potencializa os danos à privacidade. Exemplos incluem calúnia, injúria, difamação e divulgação de material confidencial, mostrando como a internet pode ser usada para atividades antijurídicas (Tenório, 2018).

Por isso, o constituinte brasileiro, ao consagrar a liberdade de manifestação do pensamento (art. 5º, inc. IV), vedou o anonimato, no intuito de possibilitar a reparação dos danos causados pela manifestação do pensamento. No mesmo sentido, o Pacto de San José da Costa Rica estabelece que “para a efetivação da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável, que não seja protegida por imunidades, nem goze de foro especial” (art. 14, item 3) (Marmelstein, 2014).

A proteção à privacidade deve ser garantida em todas as interações sociais ou profissionais, onde o indivíduo tem o direito de manter-se preservado até o limite de sua escolha pessoal. O verdadeiro desafio não é a afirmação da privacidade, mas sua efetividade, pois a privacidade das pessoas é vulnerada diariamente em situações corriqueiras (Bentivegna, 2020).

4 CONFLITO APARENTE DE NORMAS

A Constituição Federal de 1988 incorporou, nos artigos 5º, incisos IV, IX e XIV, e no artigo 220, os princípios da Liberdade de Expressão e Manifestação do Pensamento, bem como da Liberdade de Informação (ou de Imprensa). Contudo, esses direitos não são absolutos ou ilimitados. Além de garantir essas liberdades, a Constituição prevê medidas para mitigar

eventuais danos causados às pessoas, bem como para proteger suas vidas privadas, honras e imagens (Bentivegna, 2020).

Por que se tratar de um método de ponderação de bens no caso concreto, é intuitivo que, pelo menos sob esse prisma, não exista uma hierarquia fixa, abstrata e apriorística, entre os diversos valores e/ou princípios constitucionais, ressalvada - porque axiologicamente fora de cotejo - a dignidade da pessoa humana como valor-fonte de todos os valores, valor fundante da experiência ética ou, se preferirmos, como princípio e fim de toda ordem jurídica (Mendes; Coelho; Branco, 2002).

Portanto, não há precedência automática da liberdade de expressão sobre os direitos de personalidade, pois a Constituição equipara ambos em importância. Seguindo o Enunciado nº 613 das Jornadas de Direito Civil (CJF/STJ), “A liberdade de expressão não goza de posição preferencial em relação aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro” (Lobo, 2021, p. 24).

O conflito potencial entre os direitos da personalidade e o exercício da Liberdade de Expressão e Manifestação do Pensamento foi delimitado pela Constituição Federal, que prevê o ajustamento dessa liberdade com a proteção necessária da honra, imagem, intimidade e privacidade das pessoas (Bentivegna, 2020).

Em resumo, em situações em que princípios de igual hierarquia entram em conflito real, deve-se buscar uma “concordância prática” (ou *Schonendsten Ausgleich*, como na doutrina alemã), como defendido por Manuel da Costa Andrade. Isso significa garantir a máxima eficácia e proteção concreta a ambos os princípios, sem sacrificar desproporcionalmente seu conteúdo essencial (Bentivegna, 2020).

Esse entendimento reflete a lição de Ronald Dworkin, segundo o qual, em casos de colisão entre princípios, deve-se considerar o peso relativo de cada um no contexto específico. Não há uma medida exata de peso entre princípios jurídicos, pois estão situados no mesmo plano hierárquico (Lobo, 2021).

Stefano Rodotà, em “A Vida na Sociedade da Vigilância - A Privacidade Hoje”, também discute a necessidade de equilibrar a liberdade de informação com o direito à privacidade, através de “balanceamentos complexos” que permitam a coexistência desses valores divergentes (Bentivegna, 2020).

Em diversas declarações de direitos mundo afora, há a expressa menção ao princípio da proibição de abuso de direito fundamental. Em linhas gerais, esse princípio estabelece que nenhum direito fundamental deve ser interpretado no sentido de autorizar a prática de atividades que visem à destruição de outros direitos ou liberdades. Em outras palavras: o exercício de

direitos fundamentais não pode ser abusivo a ponto de acobertar práticas ilícitas/criminosas cometidas em detrimento de outros direitos fundamentais ou de valores constitucionais relevantes (Marmelstein, 2014).

Os desafios enfrentados pela aplicação dos direitos de personalidade, especialmente no contexto do direito à privacidade, incluem a renúncia inconsciente desses direitos em favor de uma maior sensação de segurança, a suposta primazia automática da liberdade de expressão, e a exposição pública de dados pessoais na sociedade da informação, nos meios de comunicação e nas redes sociais (Lobo, 2021).

5 RESPONSABILIDADE CIVIL

Os direitos da personalidade são assegurados pela Constituição e têm sua efetivação no ordenamento jurídico civil, protegendo a dignidade humana através da reparação de danos (Bentivegna, 2020). Historicamente, esses direitos enfrentaram desafios na estrutura jurídica civilista, especialmente influenciada por princípios patrimonialistas nos últimos dois séculos, até a recepção dos danos morais como sanção adequada ao descumprimento do dever absoluto de abstenção (Lobo, 2021).

O conflito entre direitos da personalidade e o abuso na liberdade de expressão é tratado no âmbito da responsabilidade civil (Bentivegna, 2020). Qualquer violação dos direitos da personalidade, incluindo abusos na liberdade de expressão, configura ilícito passível de prevenção ou compensação por danos morais (Lobo, 2021).

A responsabilidade civil é automática diante da violação (*damnum in re ipsa*); assim, toda lesão aos direitos da personalidade exige reparação do dano moral. Por exemplo, a violação da vida privada ou da intimidade por qualquer meio de comunicação é considerada lesiva por si só, dispensando a comprovação de intenção dolosa (Lobo, 2021).

Vida, liberdade, honra, intimidade e outros direitos não têm preço, refletindo a inestimável dignidade da pessoa humana, conforme afirmado por Kant (Lobo, 2021).

O limite da liberdade de expressão é o dano, que deve ser prevenido, não apenas reparado posteriormente. Medidas preventivas são cruciais quando há forte indicação de dano iminente ou para interromper ofensas contínuas na mídia tradicional ou eletrônica. A negligência na proteção dos direitos da personalidade pode resultar em danos irreparáveis à saúde mental ou mesmo existencial, afetando permanentemente a reputação da vítima. Numa análise de custo-benefício, violações conscientes desses direitos podem parecer economicamente vantajosas (Lobo, 2021, p. 26).

A responsabilidade civil preventiva não equivale à censura, mas visa evitar danos, como estipula a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que exige medidas preventivas no tratamento de dados pessoais para mitigar riscos e comprovar a conformidade com normas de proteção (Lobo, 2021).

Merece ser citado, ainda dentro desse mesmo contexto, como exemplo paradigmático de aplicação do princípio da proibição de abuso de direito fundamental o âmbito da liberdade de expressão, o famoso caso Ellwanger (HC nº 82.424), um dos mais importantes julgados pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Brasil em relação aos limites da liberdade de expressão (Marmelstein, 2014).

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que a incitação ao ódio público contra grupos religiosos não está protegida pela liberdade de expressão, demonstrando que essa liberdade não é absoluta (Lobo, 2021).

Siegfried Ellwanger era um editor e escritor brasileiro que publicou e distribuiu livros que negavam o Holocausto e promoviam ideias antissemitas. Ele foi acusado de incitar o preconceito racial, conforme o disposto na Lei nº 7.716/1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor.

Ellwanger foi condenado em instâncias inferiores, mas impetrou habeas corpus no STF, argumentando que a sua condenação violava o direito à liberdade de expressão e de pensamento, garantido pela Constituição Federal de 1988.

O Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, negou o habeas corpus a Ellwanger, mantendo sua condenação por crime de racismo. O STF afirmou que a liberdade de expressão não pode ser usada como pretexto para a disseminação de ideologias racistas ou preconceituosas. O Tribunal destacou que a Constituição Federal protege a dignidade da pessoa humana e que qualquer discurso que a despreze, incitando o ódio ou a discriminação, deve ser combatido pelo ordenamento jurídico.

O caso Ellwanger estabelece um importante precedente de que o discurso de ódio não é protegido pela liberdade de expressão. A decisão reforça o compromisso do Estado brasileiro com a proteção dos direitos humanos e a dignidade de todos os cidadãos, independentemente de raça, etnia ou religião.

6 CONCLUSÃO

Em um mundo cada vez mais conectado e digitalizado, os conflitos entre o direito de privacidade e a liberdade de expressão se tornam mais frequentes e complexos. Essa dinâmica apresenta um desafio constante para o ordenamento jurídico e para a sociedade como um todo,

exigindo uma reavaliação contínua das leis e das práticas judiciais para encontrar um equilíbrio adequado entre esses direitos fundamentais.

É imperativo reconhecer que o direito de estar só, protegendo a esfera íntima e pessoal contra intromissões indesejadas, é crucial para a preservação da dignidade humana e para o pleno exercício dos direitos individuais. Simultaneamente, a liberdade de expressão desempenha um papel crucial na democracia, facilitando o debate público, a crítica construtiva e a diversidade de opiniões, essenciais para o progresso social e político.

Neste contexto, a jurisprudência e as legislações contemporâneas, como o Marco Civil da Internet (MCI) e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) no Brasil, têm buscado estratégias para harmonizar esses direitos. Estas incluem a adoção de abordagens que consideram o contexto específico de cada situação e a implementação de princípios de prevenção e responsabilidade no tratamento de informações pessoais, visando mitigar riscos e proteger os indivíduos de abusos.

Quando ocorrem violações, seja por meio de divulgações indevidas na mídia tradicional ou eletrônica, a responsabilidade civil, baseada no princípio do “*damnum in re ipsa*”, reconhece a gravidade dessas lesões e impõe a obrigação de compensação adequada, não apenas reparando o dano moral, mas também restaurando a dignidade e integridade da pessoa afetada.

Assim, ao enfrentar os desafios da era digital, torna-se essencial que as normativas e decisões judiciais promovam um equilíbrio sensato entre a proteção da intimidade pessoal e a promoção da liberdade de expressão. A complexidade dessas questões exige uma abordagem ponderada e contextualizada, capaz de assegurar tanto a liberdade de informação quanto a dignidade individual, preservando os valores fundamentais que sustentam uma sociedade democrática e justa. Esta conclusão não apenas reitera a necessidade de equilíbrio e prevenção, mas também destaca a importância de respostas jurídicas eficazes que respondam proporcionalmente às nuances dos conflitos entre privacidade e liberdade de expressão no mundo moderno.

REFERÊNCIAS

BENTIVEGNA, Carlos Frederico Barbosa. *Liberdade de expressão, honra, imagem e privacidade: os limites entre o lícito e o ilícito*. São Paulo: Manole, 2020.

FACHIN, Melina Firardi. *Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e práxis na cultura da tolerância*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. 304 p.

HIRATA, Alessandro. *Direito à Privacidade*. Enciclopédia Jurídica da PUCSP. 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/71/edicao-2/direito-a-privacidade>. Acesso em: 11 ago. 2024.

KALLAJIAN, Manuela Cibim. *Privacidade, Informação e Liberdade de Expressão: Conflito de Normas e Critérios de Ponderação*. Curitiba: Juruá, 2019. 259 p.

LOBO, Paulo. Liberdade de Expressão e o Direito Privado. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Coord.); LOBO, Fabíola Albuquerque (Coord.); ANDRADE, Gustavo (Coord.). *Liberdade de Expressão e Relações Privadas*. 1ª ed. Belo Horizonte: Forum, 2021, p. 19-30.

MARMELSTEIN, George. *Curso de Direitos Fundamentais*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. 536 p.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. 1ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2002. 322 p.

RODRIGUES, Marilene Talarico Martins. Liberdade de Expressão e Liberdade de Informação. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *Princípios Constitucionais Relevantes: A Constituição Interpretada pelo Conselho Superior de Direito da FecomercioSP*. São Paulo: Fischer2, v. I, 2011. 388 p. cap. IV, p. 181-205.

SARLET, Wolfgang Ingo. A dignidade da pessoa humana. *Revista de Direito Administrativo*, v. 212, p. 84-94, 1998. Disponível em: https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/13488/13488_3.PDF. Acesso em: 13 jul. 2024.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Atlas, 2011. 265 p.

TAVARES, Letícia Antunes. **O direito à privacidade em suas mais exclusivas esferas: a intimidade e a vida privada na era informacional**. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. 20 p. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/23-30%20anos.pdf?d=637006205601530784>. Acesso em: 3 ago. 2024.

TENÓRIO, Caio Miachon. *Manual de tutela à privacidade na internet: medidas protetivas e responsabilidades*. São Paulo: Editora IASP, 2018. 192 p.

VAZ, Wanderson Lago; REIS, Clayton. Dignidade da Pessoa Humana. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 7, n. 1, p. 181-196, jan/jun 2007. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/522/380>. Acesso em: 13 jul. 2024.