



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

VANESSA OLIVEIRA ROSA FREITAS

**ANÁLISE DA TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS À HONRA
E À IMAGEM NO FACEBOOK**

Salvador
2015

VANESSA OLIVEIRA ROSA FREITAS

**ANÁLISE DA TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS À HONRA
E À IMAGEM NO FACEBOOK**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Gabriel Marques

Salvador
2015

TERMO DE APROVAÇÃO

VANESSA OLIVEIRA ROSA FREITAS

ANÁLISE DA TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS À HONRA E À IMAGEM NO FACEBOOK

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2015

A
Minha família, que tanto me apoiou
nessa etapa e sempre.

RESUMO

O fenômeno da globalização e o surgimento da Internet foram elementos basilares para formação da nova realidade hodierna. Os avanços tecnológicos estabeleceram um novo panorama de atuação e interação social, rompendo qualquer barreira de tempo e espaço, que não apenas reproduz as relações estabelecidas no mundo real, como suas peculiaridades propiciam uma nova gama de relações nunca antes vistas. Neste contexto, se insere a criação das redes sociais virtuais, que revolucionaram o modo como os indivíduos se comunicam, se tornando cada vez mais fácil compartilhar dados e informações de modo dinâmico com um vasto número de pessoas de qualquer lugar do mundo em tempo real. Entretanto, todo esse avanço no campo tecnológico também traz consigo uma série de novos riscos, inclusive o de violações a direitos fundamentais. Desse modo, o presente trabalho visa analisar a atual tutela jurídica conferida aos direitos fundamentais à honra e à imagem na então maior rede social virtual do mundo, o Facebook. Partindo de uma ótica do direito constitucional, com vistas à proteção da dignidade da pessoa humana, introduz uma reflexão acerca do modo como todo o ordenamento jurídico regula os casos que envolvem essas novas modalidades de ofensas a direitos, avaliando se esta tutela é suficiente e eficaz socialmente. Objetiva também, diante da verificação de lacunas normativas, ponderar acerca de novos possíveis tratamentos da temática, através de um exame dos principais e mais recentes Projetos de Lei propostos no Congresso Nacional, para que se consiga conferir uma proteção mais adequada e efetiva a direitos tão essenciais da personalidade humana.

Palavras-chave: tutela jurídica; direitos fundamentais; honra; imagem; redes sociais virtuais; Facebook.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	07
2 O FACEBOOK E A EVOLUÇÃO DAS REDES SOCIAIS	09
2.1 DA GLOBALIZAÇÃO E DA INTERNET	09
2.2 DAS REDES SOCIAIS NA INTERNET	13
2.3 O FACEBOOK	16
2.4 DO DIREITO E AS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS	18
3 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	23
3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS	23
3.2 TERMINOLOGIA	27
3.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS	28
3.4 EVOLUÇÃO E GERAÇÕES	32
3.5 EFICÁCIA E APLICABILIDADE IMEDIATA	37
3.6 DOS DIREITOS À HONRA E À IMAGEM	41
3.6.1 Breves considerações	41
3.6.2 Características	43
3.6.3 Direito à honra	44
3.6.4 Direito à imagem	46
4 DA TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS À HONRA E À IMAGEM NO FACEBOOK	49
4.1 CONTEXTUALIZAÇÃO	49
4.2 DAS VIOLAÇÕES E DA EXTENSÃO DOS DANOS	50
4.3 DO ATUAL TRATAMENTO DA TEMÁTICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	56
4.3.1 Constituição Federal	57
4.3.2 Código Civil	59
4.3.3 Código Penal	61
4.3.4 Lei de Crimes Cibernéticos ou Lei Carolina Dieckmann	64
4.3.5 Marco Civil da Internet	64
4.4 DO POSSÍVEL TRATAMENTO JURÍDICO À TEMÁTICA: UMA ANÁLISE DOS PROJETOS DE LEI	68

4.4.1 Projeto de Lei nº 1.011/2011	72
4.4.1 Projeto de Lei nº 5.555/2013	76
5 CONCLUSÃO	81
REFERÊNCIAS	83

1 INTRODUÇÃO

Porquanto o anseio de se comunicar dos indivíduos seja inerente ao seu próprio ser, existindo desde os primórdios, o avanço das novas tecnologias revolucionou não só os meios de comunicação, como a maneira de agir, interagir e se relacionar da sociedade.

Vive-se atualmente uma Era Digital, proporcionada pelo processo de globalização que uniu povos, países e continentes, e o constante desenvolvimento técnico e científico, que possibilitou o surgimento da Internet, sem a qual hoje não se imagina mais viver.

Nesse novo contexto, também foram inseridas as relações sociais estabelecidas em redes, criando-se as chamadas redes sociais virtuais. Dentre elas merece especial destaque o Facebook, que em pouco tempo conseguiu reunir bilhões de pessoas em sua plataforma interativa e continua atraindo mais e mais pessoas a lhe aderir, se tornando o maior site de relacionamento do mundo.

Todavia, deve-se observar que esta nova realidade também acarreta em uma série de novos desafios multidisciplinares. Diante de uma patente deficiência no campo sociológico e educativo para orientar os usuários a um uso saudável da rede, faz-se necessária a atuação do Direito e do ordenamento jurídico para tutelar essas relações.

O Facebook e outros sites da Internet passaram a ser utilizados como instrumentos de disseminação de ofensas, públicas ou privadas, de modo a gerar graves danos resultantes da violação de direitos, inclusive aqueles tidos como fundamentais, como a honra e a imagem.

Dessa forma, embora se alegue que o mundo digital reflete o mundo real, essa é uma meia verdade, porque as relações firmadas na Internet se mostram muito mais complexas, sobretudo pela instantaneidade com que uma mensagem pode ser enviada para qualquer pessoa em qualquer lugar do mundo e a facilidade de disseminação desse conteúdo, além de uma aparente possibilidade de se manter o anonimato, tão difícil em um plano físico.

Isto posto, cabe ao ordenamento jurídico conferir uma tutela o mais adequada possível para essa nova realidade, de modo que as normas alcancem não apenas uma eficácia jurídica, mas também social, se mostrando efetivas na proteção dos direitos dos cidadãos.

Contudo, é possível verificar que o regramento jurídico não acompanhou as inovações tecnológicas e suas consequências, estando presentes lacunas, omissões e vazios normativos que devem ser supridos com a brevidade que a relevância dos bens jurídicos envolvidos demanda.

Neste sentido, é inteligível a importância da análise da tutela jurídica dos direitos à honra e à imagem no Facebook, bem como das alternativas propostas para suprir as possíveis deficiências desse tratamento.

2 O FACEBOOK E A EVOLUÇÃO DAS REDES SOCIAIS

2.1 DA GLOBALIZAÇÃO E DA INTERNET

Nos últimos anos o mundo passou por grandes transformações, marcadas, sobretudo, pela criação da internet e pelo advento da globalização. As informações eram de difícil acesso, sendo restrita a poucos, de modo que com essas mudanças essa realidade se alterou. Dentro deste novo contexto, a sociedade ingressou em uma nova era, e com ela uma evolução tecnológica, conceitual, metodológica e estrutural da mesma¹.

A comunicação é uma das maiores necessidades da sociedade, inerente ao próprio conceito desta, existindo, portanto, desde os primórdios dessas organizações sociais. Todavia, visto que os povos passaram a se organizar de forma mais espalhada geograficamente, devido à ocupação de novas terras, a comunicação à distância se tornava cada vez mais difícil².

Desse modo, surgiu a carência de criação outros meios de se comunicar, e, ao passo que essas técnicas iam se desenvolvendo, com o surgimento de novas tecnologias e a incessante ânsia pela obtenção de novas informações, se quebraram, em alguns casos completamente, as barreiras de tempo e espaço. E, assim, foi possível se estabelecer o fenômeno da globalização³.

A globalização nada mais é que um processo de mudança que cresce a cada dia, tornando possível que todos tenham acesso à informação, à comunicação, conectando mercados, finanças e outros. Ela é capaz de eliminar fronteiras e criar novas oportunidades, unindo e interligando povos e nações⁴.

Com a evolução da tecnologia, os meios de comunicação também tiveram incalculáveis avanços, buscando-se estabelecer uma aldeia global, aproximando todas as pessoas ao redor do mundo. Dessa maneira, se confere um poder ao

¹ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.1.

² NEGER, Antônio Eduardo Ripari. O ordenamento jurídico em face da realidade tecnológica. *In*: FERREIRA, Ivette Senise; BAPTISTA, Luiz Olavo (Coords.). **Novas fronteiras do direito na era digital**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.5.

³ RIBEIRO, Carolina do Val; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. Relativização Da Noção De Estado Soberano Na Sociedade De Massa E As Redes Sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 21, v. 84, jul./set. 2013, p.67.

⁴ *Ibidem*, p.63.

indivíduo cada vez maior, pois através dessas modernizações possui mecanismos para ser e estar em qualquer lugar a qualquer tempo⁵.

Atualmente, pode-se afirmar que a internet é o meio de comunicação de maior relevância socialmente, e se consolidou, sobretudo, devido à globalização⁶. É possível se perceber, desse modo, uma relação de interdependência entre esses dois elementos, em que a Internet impulsionou a globalização, e a globalização estimulou o uso da Internet.

A Internet, nos termos técnicos apontados por Gustavo Testa Corrêa⁷, é um “sistema global de rede de computadores” que é capaz de intercambiar e transferir arquivos de um computador a qualquer outro que também esteja conectado à rede, gerando uma troca de informações constante, rápida, satisfatória e sem fronteiras, e acarreta em toda uma nova rede de relações.

Ao permitir um rápido intercâmbio de informações, de interações interpessoais, de acesso a conteúdos com origem em todas as partes do mundo, ela tornou-se um mecanismo indispensável à vida das pessoas.

Assim, fundamental na sociedade moderna, não se limita a ser apenas um meio de comunicação eletrônica, mas torna-se uma rede mundial de indivíduos⁸.

Pode-se inferir, deste modo, que a Internet, enquanto meio de integração social, modificou o modo de interação entre as pessoas, o tornando mais dinâmico e acessível em todo o mundo, favorecendo a uma vasta aproximação entre os indivíduos⁹.

Surgiu aproximadamente em 1960, nos Estados Unidos, fruto da necessidade dos militares norte-americanos se comunicarem de modo que as informações estivessem protegidas do acesso dos seus inimigos. E em 1969 criaram a ARPAnet, que se tratava de uma rede no Departamento de Defesa, e que estava interligada com diversos laboratórios de tecnologias e pesquisas¹⁰.

⁵ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.281.

⁶ CAMARGO, Luan José Jorge; CAMARGO, Carolina Maria Jorge. Contratos Eletrônicos: Segurança e Validade Jurídica. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.48, out./dez. 2011, p.250.

⁷ CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p.8.

⁸ PINHEIRO, Patrícia Peck. *Op. cit.*, 2007, p.1.

⁹ *Ibidem*, p.281.

¹⁰ CAMARGO, Luan José Jorge; CAMARGO, Carolina Maria Jorge. *Op. cit.*, out./dez. 2011, p.250.

Assim, como meio de possibilitar uma comunicação segura entre as universidades de pesquisa e o Pentágono, o ARPAnet se mostrou um importante instrumento, embora apenas a defesa estratégica norte-americana tivesse acesso a ela¹¹.

Após a privatização das telecomunicações¹², deixando de ser de uso exclusivamente militar e, dessa forma, incidindo na esfera civil, em 1983 ela recebeu o nome Internet. E assim se proliferou por todo o mundo, modificando radicalmente a comunicação entre pessoas, fatos e informações e a realização de negócios e proporcionou o surgimento de uma sociedade tecnológica¹³.

A internet começou a ser utilizada pelo governo brasileiro em 1992, no Ministério da Ciência e da Tecnologia, por linhas de conexão de baixa velocidade ligadas a outras de alta velocidade e que atingiam todas as capitais do país através de ramificações¹⁴.

Devido à criação dos provedores de acesso privado, em 1995 houve um uso mais intensificado da internet com intuito comercial, e a partir daí só se aumenta o número de pessoas que a utilizam e com cada vez mais frequência¹⁵.

Em 2001 a internet sofreu mudanças devido a grande baixa de investidores no campo das tecnologias da informação. Assim, as companhias ligadas à Internet alteraram drasticamente a sua gestão corporativa na tentativa de superar a falta de confiança desses investidores em relação à renda obtida através desses serviços¹⁶.

Foi o início do movimento chamado *web 2.0*, que seria a segunda versão da *world wide web*, conhecida pela maioria como “www”. Esse movimento praticamente recriou a rede mundial de computadores, permitindo que o próprio usuário influísse

¹¹ SILVA, Catarini Meconi da; BÁRBARA, Natália Bueno; CABRELLI, Fernando Braga. **Direito e Internet: A importância de uma tutela específica para o ciberespaço.** Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12390&revista_caderno=17>. Acesso em: 16 nov. 2014.

¹² RIBEIRO, Carolina do Val; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. Relativização Da Noção De Estado Soberano Na Sociedade De Massa E As Redes Sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 21, v. 84, jul./set. 2013, p.67.

¹³ SILVA, Catarini Meconi da; BÁRBARA, Natália Bueno; CABRELLI, Fernando Braga. *Op. cit.*

¹⁴ CAMARGO, Luan José Jorge; CAMARGO, Carolina Maria Jorge. Contratos Eletrônicos: Segurança e Validade Jurídica. **Revista de Direito Privado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, v.48, out./dez. 2011, p.250-251.

¹⁵ *Ibidem*, p.251.

¹⁶ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor.** São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.192.

diretamente na Internet, colocando os dados e informações que deseja-se, e estes iriam circular livremente pela rede, formando o seu conteúdo¹⁷.

Neste sentido, torna-se clara a incomparável diferença entre os novos meios de comunicação digitais e aqueles anteriores, como rádio e televisão. Enquanto que a Internet se reformulou para possibilitar uma atuação ativa dos usuários, os meios clássicos apenas enviam mensagens de modo unidirecional, impossibilitando o receptor de reagir as essas informações, seja para concordar, discordar ou debater, através do mesmo instrumento que as recebe, verificando-se uma vasta desigualdade¹⁸.

Com o incremento da *web 2.0* houve um aumento considerável no número de pessoas utilizando a rede, resultado dessa mudança no padrão das interações nela ocorridas, proporcionando aos usuários acesso ao correio eletrônico, utilização de gráficos, sons e vídeo, e um aperfeiçoamento na transmissão de dados, que foram elementos capazes de chamar a sua atenção¹⁹.

Até o ano de 2010 era contabilizado um número superior a um bilhão de pessoas conectadas à internet, sendo capazes de se relacionar em diferentes pontos do mundo, sem limite de expressão. E dessa forma, a ciência jurídica não pode ficar alheia a algo tão relevante²⁰.

A internet também gerou novos costumes, tornando a comunicação virtual algo rotineiro, capaz de substituir um diálogo oral, alterando a forma como as pessoas trabalham, se divertem e interagem²¹.

Por sua vez, as informações fornecidas na Internet crescem exponencialmente, ficando acessíveis a uma incalculável quantidade de usuários por todo o mundo, inclusive dados pessoais, que se relacionam intrinsecamente com a personalidade da pessoa, como nome, sobrenome endereço, opções religiosas, afetivas e afins, e

¹⁷ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.193.

¹⁸ REIS, Márlon Jacinto. Sobre a propaganda eleitoral nas redes sociais. **Revista Jurídica Consulex**. Brasília: Consulex, a.16, n.370, jun. 2012, p.33.

¹⁹ CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p.9.

²⁰ *Ibidem*, p.3.

²¹ MELLO, Cristiane. Direito de crítica do empregado nas redes sociais. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.78, n.11, nov. 2014, p.1335.

a exposição desses dados de cunho privado é estimulada e valorizada culturalmente²².

2.2 DAS REDES SOCIAIS

As redes sociais são muito utilizadas atualmente e estão plenamente vinculadas aos fenômenos da globalização e da Internet. Essas redes sociais são formadas pela interligação de entidades, podendo ser estas pessoas, organizações, bens patrimoniais ou qualquer outro ente dotado de personalidade²³.

As redes sociais abrangem uma visão multidisciplinar, visto que os seres humanos, desde tempos remotos, se comunicam, através de desenhos, cartas e outros, envolvendo as áreas da comunicação, da sociologia, da ciência e diversas outras, inclusive do Direito²⁴.

O estudo das redes sociais é antigo, contudo ganhou força diante da inserção desse conceito no contexto das inovações tecnológicas e da produção de novos meios de comunicação, sobretudo a Internet. Remonta a “uma análise estrutural de um feixe de interconexões subjetivas”²⁵.

Raquel Recuero²⁶ estabelece que uma rede social é composta pela interação de dois elementos, sendo eles atores, que são pessoas, instituições ou grupos, e suas conexões, que decorrem das interações ou laços sociais pelos atores estabelecidas. A expressão rede é utilizada, desse modo, para definir uma estrutura social em que estes elementos são indissociáveis e indicam o modo como as conexões entre os indivíduos se configuram.

É possível se verificar, então, a formação dessas redes também no âmbito da Internet, se formando as redes sociais virtuais. Porém, estas se diferem com relação

²² MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.193.

²³ RIBEIRO, Carolina do Val; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. Relativização Da Noção De Estado Soberano Na Sociedade De Massa E As Redes Sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 21, v. 84, jul./set. 2013, p.67.

²⁴ *Ibidem*, p.61-62.

²⁵ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. *Op. cit.*, abr./jun. 2011, p.205-206.

²⁶ RECUERO, Raquel. Redes sociais na internet. Porto Alegre: Sulina, 2009, p.24.

aos atores, que passam a ser, na verdade, uma representação do indivíduo em questão através da utilização de um perfil. Esse perfil poderá ser acessado por meio de uma identificação pessoal (Email, nome e afins) e uma senha, além de outros elementos que possibilitem a sua individualização. Isto torna viável a construção da personalidade do sujeito, descrever detalhes de si mesmo e até mesmo, descrever elementos ocultos da sua personalidade, mas que nem sempre correspondem a realidade²⁷.

As conexões, embora há quem entenda que a Internet enfraqueceu os laços sociais, na realidade permitiu o aparecimento de novas formas, encontradas pela humanidade, para se relacionar. E por se tratar de uma mutação das interações sociais, desafiam cada vez mais, no campo jurídico, a adequação das normas existentes à realidade concreta²⁸.

É possível se observar também que a redes sociais, assim como todas as construções humanas, são dotadas de um interesse econômico, e esse foi um elemento fundamental para a criação da plataforma da *web 2.0*, visto que visava, em primeiro lugar, atrair investimentos para essa área²⁹.

As redes sociais podem também fortalecer e propiciar novos laços, até de pessoas desconhecidas, através de interesses em comum, afinidades e/ou pertencerem aos mesmos grupos. Essa nova característica põe em xeque a questão da privacidade, que outrora era disponível apenas para conhecidos. Possibilitam também, reencontro entre pessoas conhecidas, parentes distantes ou amigos de infância, permitindo a manutenção do contato e perpetuando o vínculo de amizade entre as pessoas³⁰.

As redes sociais virtuais em muito se expandiram, possuindo como principais nomes o *Facebook*, *linkedin*, *Orkut*, *myspace* e *twitter*³¹. Essa difusão ocorreu, principalmente, ao se conferir a possibilidade dos usuários atuarem ativamente na inclusão de conteúdos na rede, propiciando um modelo participativo que se

²⁷ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.206.

²⁸ *Ibidem*, p.207.

²⁹ *Ibidem*, p.207-208.

³⁰ MELLO, Cristiane. Direito de crítica do empregado nas redes sociais. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.78, n.11, nov. 2014, p.1335.

³¹ *Ibidem*, *loc. cit.*

transformou na principal distinção entre esse meio de comunicação e aqueles anteriores a ele³².

Acrescido a esse fato, possibilitou-se também utilizar tais meios não só através da interação, mas como telespectador, usufruindo apenas das informações já contidas nesses meios e usuários, que se sentem felizes revelando sua intimidade, fotos e informações precisas sobre a sua rotina nesses sites³³. Viu-se, então, que essas informações passaram a ser disponíveis a todos, necessitando garantir a proteção constitucional de direitos como a liberdade de expressão do pensamento e daqueles relativos à personalidade, como a honra, a imagem, a intimidade e a vida privada³⁴.

Estes dados compartilhados rotineiramente na internet são capazes de revelar traços da personalidade, mostrar comportamentos, sendo capaz até de criar um perfil psicológico do usuário, deixando diversos aspectos da sua vida íntima expostos, o que pode ser muito perigoso³⁵.

Conclui-se, dessa forma, que toda e qualquer manifestação de pensamento que é inserida nas redes sociais possui um alcance ilimitado, podendo chegar quase que instantaneamente a pessoas em qualquer lugar do mundo. Este fato deve ser amplamente considerado no momento de se efetuar uma ponderação entre os bens jurídicos envolvidos em conflitos nesse âmbito, principalmente quando houver uma violação a direitos fundamentais³⁶.

Por fim, deve-se ressaltar que as redes sociais virtuais, por influírem diretamente na vida dos indivíduos e se mostrarem cada vez mais presentes no cotidiano das sociedades, tem o dever de respeitar e estar em harmonia com os princípios estabelecidos constitucionalmente, em especial o da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social³⁷.

³² MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.208.

³³ *Ibidem*, p.194.

³⁴ MELLO, Cristiane. Direito de crítica do empregado nas redes sociais. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.78, n.11, nov. 2014, p.1335.

³⁵ LIMBERGER, Têmis. Direito e informática: o desafio de proteger os direitos do cidadão. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.215.

³⁶ MELLO, Cristiane. *Op. cit.*, nov. 2014, p.1335.

³⁷ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. *Op. cit.*, abr./jun. 2011, p.195.

2.3 O FACEBOOK

O Facebook trata-se de um site de relacionamento social, ou seja, é uma rede social virtual, que possibilita que seus usuários, que podem ser pessoas, entidades ou grupos, compartilhem no seu perfil dados pessoais, além de fotos, vídeos, opiniões e pensamentos, e adicionem outros usuários que considerem como amigos, podendo se comunicar com eles e ter acesso também às informações por eles postadas³⁸.

Lançado em 04 de fevereiro de 2004, por três estudantes da Universidade de Harvard, Mark Zuckerberg, Dustin Moskovitz e Chris Hughes, tinha por objetivo conectar os estudantes, para que se conhecessem e compartilhassem suas fotos. Com o nome de thefacebook.com, rapidamente se tornou extremamente popular na universidade, e no mês seguinte já havia se expandido para os estudantes das universidades de Stanford, Columbia e Yale. Em 2005, estudantes de 800 redes universitárias espalhadas por todo o Estados Unidos já possuíam acesso a esta rede, que já contava com mais de 5 milhões de usuários ativos. Em agosto deste ano, o nome da rede social foi reduzido para Facebook³⁹.

Embora criado no intuito de unir estudantes universitários, qualquer um pode se unir ao Facebook atualmente. Contudo, o seu objetivo continua o mesmo, ou seja, possibilitar aos indivíduos a troca de informações de uma maneira prática e divertida⁴⁰.

Em sua página na própria rede social, define como a sua missão conferir aos indivíduos o poder de partilhar informações e transformar o mundo em um local mais aberto e conectado. Ressalta que os seus milhões de usuários se utilizam dele para dividir com os demais fotos, links e vídeos ilimitados, possibilitando um melhor conhecimento acerca daqueles com quem se relaciona⁴¹.

Para se cadastrar nesta rede social a pessoa deverá fornecer nome, sobrenome, um endereço de *email* ou número de celular, data de aniversário e sexo, além de criar uma senha. Após requisitar essas informações, logo abaixo, em letras miúdas,

³⁸ BELMONTE, Alexandre Agra. Os problemas e limites do uso das redes sociais no ambiente de trabalho. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.77, n.2, fev. 2013, p.135.

³⁹ STRICKLAND, Jonathan. **Como funciona o Facebook**. Disponível em: <<http://informatica.hsw.uol.com.br/facebook.htm>>. Acesso em 07 mai. 2015.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Disponível em: <https://www.facebook.com/FacebookBrasil/info?tab=page_info>.

dispõe que “Ao clicar em Abrir uma conta, você concorda com nossos Termos e que você leu nossa Política de Dados, incluindo nosso Uso de Cookies”⁴².

Ademais, o usuário cadastrado poderá complementar as informações sobre ele, nas categorias: trabalho e educação, locais onde morou, informações básicas e de contato, família e relacionamentos, detalhes sobre você e agradecimentos.

O Facebook também permite que se compartilhe na sua “linha do tempo” um *status*, foto ou vídeo ou um acontecimento. No álbum é possível adicionar outras fotos e vídeos. Existe ainda a possibilidade de criação de grupos, páginas e eventos, nos quais também é possível a divulgação de conteúdos diversos. Há inclusive a opção de troca de mensagens privadas entre os que participam da rede social. Além disso, pode-se compartilhar, curtir e comentar o conteúdo postado por outros usuários ou páginas do Facebook ou de sites terceiros que utilizam os serviços deste.

Ao se curtir uma página de empresas e personalidades, passa-se a receber atualizações de todos os conteúdos nela postados, através do seu *feed* de notícias⁴³, assim como acontece com os outros usuários adicionados como amigos ou aqueles em que está disponível a opção “seguir”.

Dessa maneira, para que se recebam as informações compartilhadas sem ter que ir ao perfil da pessoa é necessário que o usuário esteja inserido em sua rede de contatos ou que esteja o “seguindo”, de modo que as mensagens só chegam aos indivíduos caso tenham optado por isso⁴⁴, com exceção do marketing, mas que também é aceito ao se concordar com os termos de uso.

Nas redes sociais, é possível que se reaja ativamente aos conteúdos postados, curtindo, comentando, compartilhando, e, enfim, emitindo a sua opinião em tempo real e pelo mesmo meio em que a mensagem foi enviada, sendo a principal diferença para os meios de comunicação clássicos⁴⁵.

O Facebook é de grande importância no atual contexto globalizado e tecnológico, visto que se trata da maior rede social do mundo no momento.

⁴² Indicação que se encontra na página inicial do Facebook, na opção de abrir uma conta. Disponível em: <www.facebook.com>.

⁴³ BELMONTE, Alexandre Agra. Os problemas e limites do uso das redes sociais no ambiente de trabalho. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.77, n.2, fev. 2013, p.135.

⁴⁴ REIS, Márlon Jacinto. Sobre a propaganda eleitoral nas redes sociais. **Revista Jurídica Consulex**. Brasília: Consulex, a.16, n.370, jun. 2012, p.33.

⁴⁵ *Ibidem*. *Loc. cit.*

No final de março de 2015 contava com o incrível número 1,44 bilhão de pessoas acessando o site, um crescimento considerável em relação a dezembro de 2014, em que a quantidade de usuários ativos era de 1,39 bilhão⁴⁶.

No topo das redes sociais no Brasil e nos demais países, o Facebook não para de se ampliar. O site de relacionamento divulgou que só entre os brasileiros já são mais de 92 milhões de usuários atualmente⁴⁷.

Em pesquisa realizada pela ComScore em 2012, tanto a rede já faz parte da rotina dos indivíduos que os seus usuários passam em média 405 minutos por mês acessando os seus perfis⁴⁸.

2.4 DO DIREITO E AS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS

Assim, é possível perceber que em praticamente todo o mundo a utilização da rede de computadores para comunicação já é um quadro plenamente estabelecido, e, em muitos casos, enraizado, de modo que não mais se comporta a ausência deste instrumento. A Internet se tornou item cada vez mais popular e indispensável, trazendo uma série de complexas mudanças na conjectura da sociedade. E a ideia de Internet está tão intimamente relacionada com as redes sociais virtuais, que muitos não imaginam uma desvinculada da outra, embora estas últimas dependam da primeira para existir⁴⁹.

Todas essas inovações tecnológicas serviram de substrato para a globalização. Contudo, este fenômeno perpassa por questões muito mais complexas, visto que não influi só na área da ciência, mas também na social, econômica, cultural e, por via de consequência, jurídica. Esta última funciona como uma forma de controle

⁴⁶ **Facebook ganha 50 milhões de novos usuários mas lucro cai 20%**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2015/04/facebook-ganha-50-milhoes-de-novos-usuarios-mas-lucro-cai-20.html>>. Acesso em 07 mai. 2015.

⁴⁷ JESUS, Aline. **Facebook: Mapa mostra 'concentração de amizade' no litoral do Brasil**. Disponível em: <<http://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2015/05/facebook-mapa-mostra-concentracao-de-amizade-no-litoral-do-brasil.html>>. Acesso em: 07 mai. 2015.

⁴⁸ DAQUINO, Fernando. **A história das redes sociais: como tudo começou**. Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/redes-sociais/33036-a-historia-das-redes-sociais-como-tudo-comecou.htm>>. Acesso em: 07 jun. 2015.

⁴⁹ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.191.

desse processo, fundamentada nos valores e tradições construídos através do tempo e que não devem ser perdidos de vista⁵⁰.

Dessa maneira, o que do ponto de vista tecnológico é um avanço excepcional, diante de um panorama em que a ação humana não mais encontra limites territoriais, culturais ou até mesmo da própria soberania estatal, torna-se, todavia, também um novo meio de ameaça a lesão de direitos, demandando uma atenção do ordenamento jurídico, que, paralelamente, ainda se apresenta insuficiente ou omissa na tutela dessa nova realidade⁵¹.

Diante das lacunas deixadas pelo ordenamento brasileiro no tratamento dessas novas relações jurídicas, e do fato de que o aumento das demandas nesse campo é premente, acaba-se por transferir ao Judiciário a incumbência de tentar solucionar esses conflitos, já podendo se verificar uma vasta jurisprudência neste sentido. É fundamental para que haja uma efetiva harmonização para proteção nos direitos neste âmbito é o papel do Direito⁵².

Essas inovações proporcionadas pela globalização e pela internet devem estar em consonância com os princípios gerais do direito e as boas práticas legais, obedecendo aos limites estabelecidos juridicamente, para que não venha a causar qualquer tipo de dano⁵³.

O ordenamento jurídico deve se aplicar às relações estabelecidas no ciberespaço, visto que este, em verdade, é uma expressão do plano real, no qual se criam novas situações relativas ao ser, fomentadas, sobretudo, pelo próprio meio de comunicação⁵⁴.

É tão vasta a gama de informações que são fornecidas e armazenadas que é imprescindível que se estabeleçam meios eficazes de solução de conflitos

⁵⁰ NEGER, Antônio Eduardo Ripari. O ordenamento jurídico em face da realidade tecnológica. In: FERREIRA, Ivette Senise; BAPTISTA, Luiz Olavo (Coords.). **Novas fronteiras do direito na era digital**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.11.

⁵¹ *Ibidem*, p.6.

⁵² MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.191-192.

⁵³ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.283.

⁵⁴ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. *Op. cit.*, abr./jun. 2011, p.197.

decorrentes da relação entre direitos, principalmente aqueles tidos como fundamentais, e os meios de comunicação digitais⁵⁵.

Dessa forma, essas mudanças tecnológicas também são jurídicas, posto que são sociais e comportamentais. Sendo assim, o Direito também é afetado por esses novos elementos, devendo ter mecanismos atuais para tutelar essa nova sociedade que se forma e as demandas daí decorrentes, adaptando-se a transformações cada vez mais velozes, e mudando junto com elas sempre que necessário, com o efetivo ingresso do mundo jurídico dentro da realidade digital⁵⁶.

Contudo, para que isso ocorra o Direito deve enfrentar grandes desafios. Há uma quebra de paradigmas, uma descentralização decorrente da quebra de barreiras físicas e espaciais, e ao mesmo tempo a identificação do seu limite, além da velocidade com que as informações se dissipam e atingem uma gama infinita de outros indivíduos⁵⁷.

O Direito se baseia no poder do Estado de fazer valer as suas decisões. Dessa maneira, ele permeia a realidade social, que, por sua vez, por se tratar de comportamento humano, é sempre mutável e evolutiva. Há, então, uma instabilidade do próprio Direito⁵⁸.

O ordenamento jurídico visa, com uma centralização do poder, se adaptar diante das mudanças, para de fato ser eficaz à sociedade. Desse modo, ao se estabelecer uma norma, esta deve passar por uma valoração para que esteja em consonância com o contexto social⁵⁹.

Não basta que a norma seja estabelecida, ela deve ser efetivamente cumprida, possuindo eficácia social. Para que isso ocorra, a pressão social é que deverá dar ensejo à criação dessa obrigação. Assim, para que a norma sobreviva, ela deve se adaptar às mudanças. Entretanto, a grande dificuldade hoje é justamente essa

⁵⁵ LIMBERGER, Têmis. Direito e informática: o desafio de proteger os direitos do cidadão. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.199.

⁵⁶ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.3.

⁵⁷ *Ibidem*, p.8.

⁵⁸ *Ibidem*, p.9.

⁵⁹ *Ibidem*, loc. cit.

adaptação às transformações, pois elas vêm acontecendo com uma velocidade impressionante, dificultando a adequação do sistema jurídico a elas⁶⁰.

Desse modo, deve-se perceber que por muitas vezes a norma já estabelecida se esvazia de sentido diante do surgimento de novas realidades, não mais produzindo a eficácia social de quando foi produzida, visto que se encontra diante de um novo contexto. Os conceitos teológicos, metafísicos e racionais que nortearam as sociedades por séculos não suprem as novas demandas derivadas da atual conjuntura de uma Era tecnológica. Assim, as normas jurídicas que tutelavam a vida em sociedade perderam a sua efetividade⁶¹.

A segurança do ordenamento jurídico necessita da sua capacidade de adaptação, produzindo normas válidas e eficazes. Isso é o que impulsiona hoje a necessidade da elaboração legislativa para tutela das inovações virtuais, sobretudo da internet⁶².

A globalização gerou a necessidade de que o pensamento jurídico também se globalizasse, devendo fazer com que suas normas também rompessem os limites da territorialidade, visto que hoje, com o mundo digital, qualquer informação pode ser acessada de qualquer lugar do planeta⁶³.

A informação é um objeto de poder na atualidade. Assim sendo, as relações sociais também são atingidas diretamente por ela. Cabe ao Direito interpretar essa nova realidade social, aplicando as normas vigentes ou criando novas, mas que seja capaz de trazer soluções de fato para as transformações sofridas pela sociedade⁶⁴.

É visível, dessa forma, que o Direito e o ordenamento jurídico possuem um grande desafio para regulamentar as incessantes transformações no plano das tecnologias, e, ao passo que surge uma pressão da sociedade em suprir essas demandas, muitas vezes se leva à criação de leis que já surgem dotadas de ineficácia, pois não vislumbram corretamente a realidade que buscam reger⁶⁵.

É perceptível que a evolução jurídica não está conseguindo acompanhar o progresso tecnológico. Para preencher essa lacuna deixada pelo direito e pelo

⁶⁰ PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.10.

⁶¹ NEGER, Antônio Eduardo Ripari. O ordenamento jurídico em face da realidade tecnológica. In: FERREIRA, Ivette Senise; BAPTISTA, Luiz Olavo (Coords.). **Novas fronteiras do direito na era digital**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.5.

⁶² PINHEIRO, Patrícia Peck. *Op. cit.*, 2007, p.11.

⁶³ *Ibidem*, p.23-24.

⁶⁴ *Ibidem*, p.25e28.

⁶⁵ NEGER, Antônio Eduardo Ripari. *Op. cit.*, 2002, p.15.

Legislativo, acaba se deslocando essa incumbência ao intérprete e ao magistrado, para que possam fazer um juízo de ponderação acerca de eventuais conflitos que envolvam os direitos da personalidade e como aplicar a essas situações as normas já existentes no ordenamento jurídico pátrio⁶⁶.

O Direito é incumbido, então, do importante papel de tentar compreender e acompanhar as evoluções tecnológicas, assegurando a manutenção da ordem social e o estabelecimento de relações benignas, de modo que provoque o mínimo de danos possível⁶⁷.

Dessa forma, fica clara a necessidade da tutela jurídica que se adeque à nova realidade virtual vigente no mundo e possibilite um sistema normativo que proteja efetivamente os direitos fundamentais na internet e nas redes sociais, inclusive o Facebook, criando mecanismos que possibilitem a identificação do agressor e uma rápida remoção do conteúdo violador, além de punições adequadas aos danos causados, mas, sobretudo, que inibam a disseminação dessas ações, que traz consequências muito graves e irreparáveis.

⁶⁶ ASTURIANO, Gisele; REIS, Clayton. Os Reflexos do Ciberdireito ao Direito da Personalidade: Informação vs. Direito à Intimidade. **Revista da SJRJ**. Ago./2013, v.20, n.37, p.13-28. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj>. Acesso em: 20 set. 2014.

⁶⁷ CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p.3-4.

3 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS

Os direitos fundamentais são uma espécie dos direitos subjetivos, compondo um grupo especial dentro deste gênero. Dessa forma, os direitos fundamentais também são uma prerrogativa atribuída a alguém e que remete a um dever alheio correspondente, que poderá ser imposto coativamente, de possuir um determinado bem que foi a ele reconhecido pelo ordenamento jurídico, obedecidos os limites estabelecidos⁶⁸.

Eles se distinguem dos outros direitos subjetivos justamente por sua qualificação particular enquanto fundamentais. E essa qualificação que lhes é atribuída confere a esses direitos um destaque diante dos demais, sendo especiais e, por isso, dignos de uma normatização preferencial e mais protetiva⁶⁹.

O conceito de direitos fundamentais é amplo, de modo se embasa nessa fundamentabilidade dos direitos, que se conforma formalmente, diante da positivação desses direitos na Constituição, e materialmente, devido à sua extrema relevância para os indivíduos⁷⁰.

Para Marmelstein⁷¹, a definição dos direitos fundamentais é estabelecida com base nos seus aspectos ético e jurídico. O conteúdo ético possui escoras na dignidade da pessoa humana, de modo que seriam valores primordiais para a garantia de uma vida digna dentro da sociedade. Dessa forma, dele também se desdobraria a ideia de limitação do poder. Por sua vez, o conteúdo normativo deriva do fato de os direitos fundamentais serem aqueles valores de extrema relevância para os indivíduos, de modo que, por serem tão valiosos, foram considerados dignos de uma tutela constitucional. Assim, é possível afirmar que os direitos fundamentais têm como fonte primária a Constituição Federal.

⁶⁸ MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, função e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.77.

⁶⁹ *Ibidem*, p.79.

⁷⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.443.

⁷¹ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.15-17.

É possível se entender, neste sentido, que os direitos fundamentais são formalmente aqueles que derivam diretamente do arbítrio do legislador constituinte, enquanto que materialmente os direitos fundamentais são aqueles que, mesmo não estando positivados expressamente na Constituição Federal, são considerados como direitos fundamentais em detrimento da sua essência, qualidade e significância⁷².

Por serem os direitos fundamentais positivados constitucionalmente, eles são dotados de uma supremacia hierárquica diante das demais normas e de uma proteção estabelecida por um controle de constitucionalidade. Desse modo, essas normas são indisponíveis ao legislador originário. Assim, são imunes de extinção ou alteração pela legislação infraconstitucional, por ser juridicamente inferior⁷³.

Nesse passo, a Constituição⁷⁴ também declara expressamente em seu texto, no art. 60, §4º, que determinados direitos por ela positivados são insuscetíveis de supressão, devendo ser intangíveis.

Desse modo, esses direitos estão resguardados por cláusulas pétreas, imunes tanto ao legislador ordinário como em face do constituinte reformador, sendo objeto de uma proteção máxima pelo ordenamento jurídico⁷⁵.

Para isso, o poder constituinte deve fazer um juízo de valor comparativo, de modo a avaliar quais são os direitos que são tão mais relevantes que os demais a ponto de receber essa positivação especial, que leva a uma garantia de imunidade contra o poder reformador⁷⁶.

Os direitos fundamentais, desta forma, são regidos por uma intangibilidade. E a causa dessa intangibilidade é justamente a sua fundamentalidade⁷⁷.

⁷² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.444.

⁷³ MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, função e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.81.

⁷⁴ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:
(....)

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

⁷⁵ MARTINS NETO, João dos Passos. *Op. cit.*, 2003, p.86.

⁷⁶ *Ibidem, loc. cit.*

⁷⁷ *Ibidem, p.87.*

São fundamentais, uma vez que são os direitos de que os indivíduos dependem para a sua satisfação pessoal, que garantem sua boa convivência com os outros indivíduos, e, alguns deles, que as pessoas necessitam para sua existência⁷⁸.

Os direitos fundamentais são aqueles direitos básicos e essenciais a todas as pessoas. Eles formam um núcleo intangível de direitos que são tutelados pelo sistema jurídico⁷⁹.

Esses direitos não são apenas fundamentais para os seres humanos, como também para a subsistência do estado de direito. Eles são imprescindíveis para a vida em sociedade, visto que necessários para salvaguardar os sujeitos em suas relações interpessoais, bem como são princípios basilares do próprio Estado, determinantes para a sua constituição e atuação, valendo-se como limite e impondo prestações deste diante das pessoas e da sociedade⁸⁰.

São considerados fundamentais porque, diante de uma avaliação do poder constituinte originário de todos os direitos das pessoas, foram reconhecidos como aqueles substanciais, indispensáveis aos indivíduos, sem os quais não é possível se viver dignamente⁸¹.

A dignidade da pessoa humana é considerar o indivíduo enquanto sujeito de direitos, lhe garantindo liberdade, autonomia, igualdade de direitos e dignidade, e possibilitando condições para viver de forma digna⁸².

Assim, eles conferem aos indivíduos privilégios e garantias fundamentais para que se viva de forma digna, fundamentado nos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade. É possível entendê-los, nesta senda, como os princípios intrínsecos do ordenamento jurídico de cada sociedade⁸³.

⁷⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.443.

⁷⁹ CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. STF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf>. Acesso em: 19 set. 2014.

⁸⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2014, p.443.

⁸¹ MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, função e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.87-88.

⁸² MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.16.

⁸³ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2014, p.442.

Por conseguinte, o princípio que constitui a base dos direitos fundamentais é o princípio dignidade da pessoa humana. Esses direitos são justamente o meio utilizado pelo ordenamento jurídico para a garantia da dignidade⁸⁴.

O princípio da dignidade da pessoa humana reúne todos os direitos fundamentais, e submete todos os direitos do homem, embora não se possa considera-lo absoluto, pois há exceções quando ocorrem conflitos entre princípios, e nem exclusivo, visto que convive com outros princípios⁸⁵.

Mesmo havendo direitos fundamentais que não derivam deste princípio, é o princípio da dignidade da pessoa humana o principal meio de distinção dos direitos fundamentais dos demais direitos, focando-se na defesa da vida, liberdade e igualdade, que devem ser protegidos em detrimento da imposição inerente ao próprio princípio da dignidade. E daí se pode retirar o conceito material de direitos fundamentais⁸⁶.

Assim, pode-se se dizer que diante de uma análise axiológica do constituinte originário sobre todos os bens jurídicos que regem a sociedade, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais foram reputados como essenciais e imprescindíveis, de modo que devem ser imunes a emendas do constituinte derivado, e por isso protegidos pelo estatuto das cláusulas pétreas⁸⁷.

Após toda essa análise, pode-se definir o conceito de direitos fundamentais, nas palavras de George Marmelstein⁸⁸, como “normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico”.

São direitos público-subjetivos normatizados no plano constitucional de um Estado e que operam efeitos diante da soberania apenas deste, com o intuito de limitar o seu poder para garantir a liberdade individual das pessoas⁸⁹.

⁸⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.442.

⁸⁵ *Ibidem, loc. cit.*

⁸⁶ *Ibidem, loc. cit.*

⁸⁷ MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, função e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.88.

⁸⁸ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.17.

⁸⁹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.41.

As características predominantes dos direitos fundamentais, que os diferem dos demais direitos e das quais derivam consequências jurídicas de extrema relevância, são que estes possuem aplicação imediata, são cláusulas pétreas e possuem hierarquia constitucional. Essas características próprias dos direitos fundamentais possibilitam uma melhor proteção e efetivação judicial desses direitos⁹⁰.

As normas que positivam os direitos fundamentais são as chamadas “normas-princípios”, pois manifestam mandados de otimização, diferentemente daquilo que se extrai das “normas-regras”, que especificam uma hipótese fática objetivamente e determinam as consequências jurídicas para quando o fato ocorrer⁹¹.

Sendo assim, com espeque no princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais efetivam esse direito de modo a proteger os indivíduos diante de terceiros e do Estado, sendo esta uma dimensão subjetiva, bem como em uma dimensão objetiva, delineando a forma como o Estado deve se configurar. Dessa maneira delimitará perante este último a sua organização e atuação de acordo com a soberania popular. Englobam, então, os direitos individuais, coletivos, políticos, sociais, econômicos e culturais, para assim defender os seres humanos e sua liberdade, suas necessidades e sua preservação⁹².

3.2 TERMINOLOGIA

Por muitas vezes se utilizam as expressões direitos do homem ou direitos humanos para falar de direitos fundamentais. Entretanto, essas nomenclaturas não devem ser confundidas, pois, embora semelhantes, versam sobre situações diferentes e com empregos semânticos distintos.

Os direitos do homem são aqueles valores que, embora relevantes para a sociedade e se relacionarem com a dignidade da pessoa humana e a limitação do poder, ainda não foram positivados pelo ordenamento jurídico⁹³.

⁹⁰ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.15.

⁹¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.444.

⁹² *Ibidem*, p.443.

⁹³ MARMELSTEIN, George. *Op. cit.*, 2014, p.23.

Os direitos do homem não são exatamente direitos, mas os valores anteriores e que serviram de base ao direito positivo⁹⁴.

Os direitos fundamentais, apesar de serem direitos humanos, esta nomenclatura normalmente é utilizada para aqueles direitos que são tutelados em âmbito internacional, através de declarações e convenções. Por sua vez, a terminologia “direitos fundamentais” é aplicada aos direitos humanos sobre os quais versam o próprio Estado no exercício da sua soberania⁹⁵.

Resumindo-se, direitos do homem, direitos humanos e direitos fundamentais se referem aos valores éticos de uma sociedade, e que estão intimamente ligados à ideia de dignidade da pessoa humana e limitação do poder. Contudo, direitos do homem são esses valores relevantes, mas que não possuem uma tutela jurisdicional. Já os direitos humanos são esses valores quando tratados em esfera internacional, diferente dos direitos fundamentais, que são positivados na âmbito interno de um país através da sua Constituição⁹⁶.

3.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

O estabelecimento dos direitos fundamentais, enquanto normas previstas nos ordenamentos jurídicos, decorre de um processo de desenvolvimento histórico. Torna-se perceptível, então, que esses direitos variam de acordo com a realidade de cada época⁹⁷.

Não há doutrinariamente um consenso sobre qual o marco do surgimento dos direitos fundamentais. Esses direitos foram construídos ao longo da história, e as teorias mais difundidas preveem seu início no direito da Babilônia, da Grécia Antiga, da Roma Republicana, e até na teologia cristã⁹⁸.

⁹⁴ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.23.

⁹⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.441.

⁹⁶ MARMELSTEIN, George. *Op. cit.*, 2014, p.24.

⁹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p.154.

⁹⁸ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.10.

Marmelstein⁹⁹ salienta que, mesmo que em proporções variantes, as acepções de justiça, liberdade, igualdade, solidariedade e dignidade acompanharam todas as sociedades humanas, evidenciando que desde o surgimento destas já existia uma percepção dos direitos do homem, direitos no sentido de valores inerentes à própria condição humana.

Deste modo, embora houvesse um reconhecimento dos direitos do homem pelas sociedades antigas, estes não se encontravam previstos em qualquer norma jurídica, então não existiam direitos fundamentais nessa época¹⁰⁰.

Trazendo diversas cláusulas de liberdade, contendo princípios como o da legalidade e da irretroatividade das leis, a Magna Carta de João Sem-Terra é considerada por vários como o documento pelo qual os direitos fundamentais foram gerados¹⁰¹.

Marmelstein¹⁰² afirma, ainda, que não se pode falar em direitos fundamentais na Antiguidade, na Idade Média e no Absolutismo, já que esses só são possíveis com o Estado de Direito, que não estava estabelecido até então.

Dessa maneira, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins¹⁰³ ressaltam ser pacífico que para que existam direitos fundamentais são necessários três elementos: Estado, indivíduo e texto normativo regulador da relação entre Estado e indivíduos.

A ideia de Estado é imprescindível, visto que ele é a estrutura através da qual é possível se assegurar e efetivar os direitos fundamentais, exercendo o seu poder e soberania, respaldado por diversos órgãos e outros mecanismos, além de que, se inexistente, se perderia o objetivo dos direitos fundamentais de proteger os sujeitos de possíveis discricionariedades do próprio Estado¹⁰⁴.

Este elemento Estado se justifica, em verdade, no Estado moderno. Deste modo, se estabeleceu, inicialmente, baseado nos ideais político-filosóficos do século XVII e, politicamente, pela instauração do capitalismo, diante da exploração exercida por

⁹⁹ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.27.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p.30.

¹⁰¹ *Ibidem*, p.29.

¹⁰² *Ibidem*, p.31.

¹⁰³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.10-11.

¹⁰⁴ *Ibidem*, *loc. cit.*

quem possuía os meios de produção sobre aqueles que precisavam vender a sua força de trabalho para sobreviver¹⁰⁵.

Fundamental também é a existência de indivíduos, como pessoas detentoras de direitos e deveres, e não apenas meros membros de uma determinada coletividade¹⁰⁶.

Adaptando-se ao novo sistema capitalista, as Constituições modernas passaram a considerar os indivíduos como seres autônomos. E, dessa forma, se reconheceu os seus direitos individuais, como a liberdade, igualdade e propriedade, que poderão ser exercidos tanto diante do Estado como da sociedade como um todo¹⁰⁷.

O texto normativo regulador da relação entre Estado e indivíduos é a Constituição no sentido formal, que dispõe expressamente sobre alguns direitos fundamentais, visando sua efetivação e garantia. Assim, possibilita que os indivíduos possam reconhecer o âmbito da sua vida em que pode agir livremente e o Estado não poderá intervir, e também estabelece regras para que o Estado não ultrapasse esse limite da liberdade do indivíduo injustificadamente. É o texto mais importante de toda a estrutura jurídica, vinculando todos os demais a ele¹⁰⁸.

Estes três elementos somente vieram a se encontrar concomitantemente na segunda metade do século XVIII, tempo em que surgiram ao redor do mundo textos de Declarações de Direitos, que visavam à declaração e proteção dos direitos fundamentais¹⁰⁹.

Para Marmelstein¹¹⁰, a construção dos direitos fundamentais, como dispositivos legais previstos constitucionalmente e visando impor ao poder político uma limitação jurídica, está atrelada ao início do Estado Democrático de Direito, que se deu em decorrência das revoluções burguesas ou liberais.

Gilmar Ferreira Mendes¹¹¹ entende como ponto crucial para o estabelecimento desses direitos a imposição às autoridades políticas do reconhecimento da

¹⁰⁵ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.11.

¹⁰⁶ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁰⁷ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p.11-12.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p.12.

¹¹⁰ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.31.

¹¹¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p.154.

supremacia do cidadão perante o Estado, reforçadas pelas teorias contratualistas dos séculos XVII e XVIII. O Estado passa, então, a assumir o papel de assegurar aos cidadãos os direitos inerentes à sua própria natureza, uma vez que são estes que legitimam o seu poder.

Sob influência dessa nova concepção, em 1776, na América do Norte, no Estado da Virgínia, foi proclamada uma “Declaração de Direitos”, que garantia diversos direitos fundamentais, liberdade, autonomia, proteção da vida, igualdade, propriedade, dentre outros. Posteriormente, outros Estados produziram diversas declarações no mesmo sentido, como a Filadélfia, que emendou a sua Constituição Federal para incluir alguns direitos, a exemplo da liberdade de expressão, livre manifestação do pensamento e segurança¹¹².

Produzida na França, em 1789, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, apesar de muito se assemelhar as Declarações norte-americanas, estabelecendo diversos direitos, difere pela elevação do papel do legislador enquanto garantidor do interesse geral¹¹³.

Um marco de extrema importância para os direitos fundamentais foi o caso *Marbury vs. Madison*, nos Estados Unidos, em 1803. Em seu julgamento, reconheceu-se a supremacia jurídica da Constituição Federal, e o dever dos juízes de garantir aquilo determinado em seu texto, inclusive os direitos fundamentais¹¹⁴.

Deste modo, reprimiu-se o arbítrio do legislador, para que legisle nos limites do que for conforme com a Constituição, e caberá ao Judiciário efetuar esse controle e proteger os direitos fundamentais, afastando todo e qualquer texto normativo que os ameace¹¹⁵.

Sendo inadmissíveis arbitrariedades por parte de ambos os poderes, o Judiciário deve fiscalizar a atuação legislativa, e declarar a inconstitucionalidade dos seus textos, quando contrários a Constituição, ou da falta destes, quando fossem necessários. Todavia, por sua vez, suas decisões devem ser devidamente

¹¹² DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.12.

¹¹³ *Ibidem*, p.12-13.

¹¹⁴ *Ibidem*, p.13.

¹¹⁵ *Ibidem*, p.13-14.

fundamentadas, pautadas em critérios racionais. Para se estabelecer estes critérios, é imprescindível o estudo dos direitos fundamentais¹¹⁶.

Por fim, cumpre sobrelevar que os direitos fundamentais se estabelecem efetivamente em condição de evidência no momento em que se altera a relação clássica entre homem e Estado, para se reconhecer que o sujeito tem, antes de deveres, direitos em face do Estado, ao passo que os direitos deste sobre os indivíduos se conformam no intuito de melhor servir ao bem comum¹¹⁷.

3.4 EVOLUÇÃO E GERAÇÕES

Tendo em vista que os direitos fundamentais são dinâmicos, variando de acordo com os ideais da sociedade e da época, e evoluindo de modo a se ampliar e se adaptar às necessidades que vão surgindo de modo complementar, é possível classifica-los em gerações ou dimensões.

Alguns autores preferem a expressão dimensões, devido a acreditarem que gerações traz a ideia de que o surgimento de uma nova geração substituiria a anterior, sendo que na verdade elas convivem cumulativamente, se complementando¹¹⁸.

Dessa maneira, as gerações ou dimensões se organizam cronologicamente, de acordo com o momento em que determinados direitos fundamentais são reconhecidos e positivados em decorrência das transformações ocorridas na sociedade e dos anseios dos seus cidadãos¹¹⁹.

Por terem sido os primeiros a serem positivados, os chamados direitos de primeira geração são os direitos civis e políticos, baseados na ideia de liberdade¹²⁰.

¹¹⁶ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.14.

¹¹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p.155.

¹¹⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.597.

¹¹⁹ *Ibidem*, p.597.

¹²⁰ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.37.

O constitucionalismo moderno, juntamente com os textos constitucionais, que trouxeram os ideais de direitos individuais e separação dos poderes, marca a afirmação dos direitos dessa dimensão¹²¹.

Inspirados na ideologia liberal-burguesa, esses direitos possuem caráter manifestamente individualista, delimitando um campo de autonomia particular insuscetível de interferências estatais, e, por isso, são também considerados direitos de defesa, dos indivíduos em detrimento do poder do Estado¹²².

Buscavam, assim, garantir uma autonomia privada em face do poder público, trazendo premissas que impunham ao Estado um dever de não intervir na vida dos particulares, traduzidas em obrigações de não fazer¹²³.

Tutelavam a liberdade, tanto no campo civil quanto político. Por constituírem esses limites à atuação estatal, lhe negando o poder de interferir nas relações pessoais e sociais, eram também chamadas de “liberdades negativas”, sendo o Estado apenas protetor e garantidor das liberdades¹²⁴.

Os direitos de primeira dimensão englobam, dessa maneira, os direitos à vida, liberdade, propriedade, segurança e igualdade formal, integrados depois pelos direitos de expressão coletiva e os direitos políticos¹²⁵.

São direitos universais, pois são substanciais aos indivíduos. Tinham na pretensão de manutenção da propriedade critério e limite no reconhecimento dos direitos fundamentais, e possuíam como titulares desses direitos os seres humanos considerados individualmente, sem qualquer atenção a desigualdades sociais¹²⁶.

Com o advento da Revolução Francesa e os diversos problemas sociais que surgiram com ela, se estabeleceram os direitos de segunda geração. Respaldados em uma ideia de igualdade, são direitos econômicos, sociais e culturais¹²⁷.

¹²¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.599.

¹²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.46-47.

¹²³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p.155.

¹²⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.599.

¹²⁵ *Ibidem, loc. cit.*

¹²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.*, 2011, p.155.

¹²⁷ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.37.

O momento exigia uma reestruturação da relação entre Estado e sociedade, de modo que um Estado absenteísta não era mais suficiente, se necessitava que ele atuasse positivamente na busca de uma justiça social¹²⁸.

A industrialização, que trouxe sérios problemas sociais e econômicos, as doutrinas socialistas e a percepção de que a simples previsão legal de igualdade e liberdade não efetivavam o usufruto desses direitos, foram fatores determinantes para que, no decorrer do século XIX, ocorressem grandes movimentos reivindicatórios e um gradual reconhecimento de direitos, de forma que a justiça social fosse alcançada através de um posicionamento ativo do poder estatal¹²⁹.

Os direitos dessa geração se distinguem dos previstos na primeira pela sua perspectiva positiva, já que a atuação do Estado nas relações particulares deixa de ser reprimida para se tornar necessária para a própria conformação de um direito de bem-estar social¹³⁰.

Os Poderes Públicos passam a agir com medidas corretivas para conferir uma liberdade real e igualitária, que é o objetivo dos direitos de segunda dimensão¹³¹.

Previstos inicialmente pelas Constituições francesas de 1793 e 1848, e na Constituição brasileira de 1824, conferem aos sujeitos “direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc.”¹³².

Esses direitos de segunda dimensão só ganham expressividade, entretanto, no século XX, quando são englobados por grande número de Constituições. Assim, o Estado passa a ser garantidor das liberdades, de forma que elas deixam de ser formais abstratas e passam a ser materiais concretas. São, então, intimamente ligados ao princípio da igualdade material¹³³.

E esse princípio da igualdade é alcançado através dos direitos à prestação e com o reconhecimento das liberdades sociais, tais como a de sindicalização e o direito de greve. São direitos sociais não por terem como titulares um coletividade, até porque na maioria das vezes, assim como os de primeira dimensão, seus titulares são

¹²⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.*, 2011, p.155.

¹²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.47.

¹³⁰ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹³¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.*, 2011, p.155-156.

¹³² SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, 2015, p.47.

¹³³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, 2015, p.47-48.

pessoas reconhecidas individualmente, mas sim por estarem relacionados a uma busca por justiça social¹³⁴.

Completando a tríade, baseados na fraternidade estariam os direitos de terceira geração, direitos de solidariedade, como ao desenvolvimento, paz e meio ambiente¹³⁵. Estariam inseridos neste contexto também o direito a comunicação, a qualidade de vida, a autodeterminação dos povos e o direito a conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural¹³⁶.

Ainda estão em fase inicial, sendo provenientes de novas reclamações humanas, principalmente oriundas dos impactos causados pelas novas tecnologias, pelo constante estado de beligerância, e pelo processo e consequências da descolonização ocorrida após a segunda guerra, que refletiram intensamente nos direitos fundamentais¹³⁷.

Os direitos dessa terceira dimensão apresentam como particularidade o fato de que sua tutela não mais se destina à proteção do homem individualmente considerado, mas sim de coletividades e grupos humanos, possuindo, dessa forma, titularidade difusa ou coletiva¹³⁸.

Por derivarem de um interesse comum a todos os indivíduos, que os conecta, e por possuir um envolvimento universal, no mínimo transindividual, são chamados de direitos de solidariedade ou fraternidade. Desta maneira, para efetivação desses direitos se faz necessária uma ampla preocupação, exigindo, por vezes, cuidados e compromissos até de esfera global. Eles objetivam a própria existência da coletividade¹³⁹.

Embora se questione o seu enquadramento nessa terceira dimensão, já que se relaciona com direitos de liberdade e garantias à intimidade e privacidade, normalmente ligadas à pessoa em sua individualidade, também se encontra inserido nessa dimensão o direito de informática ou liberdade de informática. Seu reconhecimento tem por finalidade um maior controle desta liberdade e intimidade

¹³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p.156.

¹³⁵ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.37.

¹³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, 2015, p.48.

¹³⁷ *Ibidem*, p.48-49.

¹³⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.*, 2011, p.156.

¹³⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.608.

peçoal, através dos bancos de dados, meios de comunicação, dentre outros instrumentos¹⁴⁰.

Em que pese direitos como ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, à paz mundial, à autodeterminação dos povos e ao desenvolvimento já tenham sido positivados constitucionalmente, a maioria dos direitos de terceira dimensão ainda não alcançaram esse reconhecimento, sendo previstos apenas em mais recentes tratados internacionais¹⁴¹.

Existem muitos doutrinadores que acreditam na existência atual de uma quarta dimensão de direitos fundamentais, embora ainda não seja prevista no âmbito jurídico interno e nem internacionalmente¹⁴².

Destacando-se na doutrina brasileira o posicionamento de Paulo Bonavides, este sustenta a existência de uma quarta dimensão, que deriva da globalização dos direitos fundamentais, que se conformaria no último estágio do estabelecimento do Estado Social¹⁴³.

Neste sentido, esta dimensão seria integrada pelos direitos à democracia direta, à informação e direito ao pluralismo, que compõem o fundamento de uma possível globalização política e sustentam o estabelecimento da sociedade aberta que tende a se formar no futuro, em um plano de total universalidade, para o qual caminham as relações em todo o mundo¹⁴⁴.

Diverge dos posicionamentos que visam inserir no contexto dessa dimensão direitos relacionados à manipulação genética, mudança de sexo etc., de modo que efetivamente estabelece uma nova fase no reconhecimento dos direitos fundamentais, e não unicamente conduz a uma nova faceta dos tradicionais direitos de liberdade¹⁴⁵.

¹⁴⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.49.

¹⁴¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.608-609.

¹⁴² *Ibidem*, p.609.

¹⁴³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, 2015, p.50.

¹⁴⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.609.

¹⁴⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, 2015, p.50-51.

Assim, deve-se observar que também se podem inserir nessa quarta dimensão de direitos fundamentais esses direitos ligados, em geral, à biotecnologia¹⁴⁶.

Diferindo também dos entendimentos que colocam o direito à paz na terceira dimensão dos direitos fundamentais, Paulo Bonavides argumenta pela necessidade de se garantir a esse direito uma posição de destaque, já que dispõe de extrema relevância e possui um tratamento alegado incompleto e lacunoso, propondo seu reconhecimento em uma nova e autônoma dimensão, construindo uma quinta dimensão de direitos fundamentais¹⁴⁷.

Assim, para gerar a visibilidade necessária e resgatar a sua importância jurídica, que está ligada ao seu reconhecimento universal, a partir da sua importância para continuação e preservação do gênero humano, imprescindível seria a classificação da paz como direito de quinta dimensão¹⁴⁸.

3.5 EFICÁCIA E APLICABILIDADE IMEDIATA

Inicialmente, os direitos fundamentais foram reconhecidos como direitos de defesa, conferindo aos indivíduos poderes jurídicos para se protegerem de abusos por parte do Estado¹⁴⁹.

Todavia, em decorrência da evolução da sociedade e das relações interpessoais, que se tornaram cada vez mais complexas, bem como acentuaram de modo exacerbado as desigualdades sociais, percebeu-se que o Estado não era o único que ameaçava as liberdades humanas, mas também o próprio homem¹⁵⁰.

Desse modo, surgiu a necessidade de se aplicar a eficácia dos direitos fundamentais também nas relações entre particulares, garantindo uma proteção dos indivíduos em

¹⁴⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.609.

¹⁴⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.51.

¹⁴⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, p.610.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p.629.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p.630.

face da opressão sofrida, sobretudo, por pessoas e empresas privadas de grande poder econômico¹⁵¹.

Para isso, três teorias surgiram acerca desse intento de se aplicar também às relações entre os indivíduos os direitos fundamentais. As teorias negativas, que entendem que os direitos fundamentais se destinam apenas as relações com o Estado; a teoria da eficácia indireta ou mediata, que pressupõe uma legislação infraconstitucional anterior harmonizando essas relações particulares às normas constitucionais para que possam ter a incidência dos direitos fundamentais; e a teoria da eficácia direta ou imediata, que prevê a aplicação dos direitos fundamentais ao Estado e aos particulares direta e imediatamente, sem a necessidade de qualquer intervenção legislativa, pelo simples fato dos direitos fundamentais estarem previsto na Constituição e esta vincular igualmente entidade públicas e privadas¹⁵².

Tendo em vista a própria previsão do artigo 5º, §1º, da Constituição Federal¹⁵³, a doutrina brasileira e a jurisprudência do Superior Tribunal Federal tendem a seguir a teoria da eficácia direta ou imediata dos direitos fundamentais¹⁵⁴.

Dessa maneira, todas as normas previstas na Constituição possuem eficácia jurídica, alternando apenas em relação a sua carga eficaz, que pode ser maior ou menor, de acordo com o grau de normatividade que a Constituição lhe confere. Dessa forma, mesmo que efetivas normas jurídicas se depreendam de qualquer disposição constitucional, sua abrangência e significação normativa se diferem¹⁵⁵.

A expressa previsão da Constituição brasileira de que as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais possuem aplicação imediata implica dizer que as mesmas possuem eficácia plena, sendo desnecessária uma atuação legislativa para alcançarem a efetividade social¹⁵⁶.

Entretanto, essas normas não se igualam funcional e normativamente, apresentando faces diferentes, e por isso também devem ter tratamento distinto. Assim, mesmo

¹⁵¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.630.

¹⁵² *Ibidem*, loc. cit.

¹⁵³ § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

¹⁵⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.631.

¹⁵⁵ *Ibidem*, p.635.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p.636.

fazendo parte da mesma classe jurídico-normativa enquanto normas definidoras de direitos fundamentais, em virtude das diferentes funções que desempenham no ordenamento jurídico-constitucional e das técnicas diversas de sua positivação, não dispõem da mesma carga eficaz, o que leva a um questionamento acerca do cumprimento da disposição constitucional do artigo 5º, §1º¹⁵⁷.

Tal como as normas constitucionais em geral se apresentam de maneira diversa a depender da função que a Constituição lhe prevê, e através de diferentes técnicas de positivação, as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais também não se apresentam homogêneas¹⁵⁸.

Assim, deve-se considerar que os aspectos intimamente ligados a essa problemática que envolve a eficácia dos direitos fundamentais são suas distintas funções, que poderão ser de defesa ou de prestações, e as técnicas de sua positivação na Constituição¹⁵⁹.

Existem na doutrina duas teorias acerca da aplicabilidade dos direitos fundamentais. Uma baseia-se na ideia de que a previsão constitucional do parágrafo 1º do artigo 5º deve respeitar a natureza das coisas, só podendo ter aplicação imediata os direitos fundamentais que possuem normas definidoras completas. Em outro extremo, a outra posição sustenta que todas as normas de direitos fundamentais, mesmo as de caráter programático, devem ter aplicação direta e imediata, sendo desnecessária uma atuação legislativa para poder usufruir dos direitos subjetivos relativos a elas¹⁶⁰.

Dirley da Cunha Júnior¹⁶¹ defende que mesmo com a variação no grau de eficácia dos direitos fundamentais, que implicarão em certas dificuldades na sua efetivação, todos devem ter aplicação imediata.

Isso ocorreria devido ao fato de que diante da interpretação da norma-princípio do art. 5, §1º, verifica-se que esta objetiva inexoravelmente a aplicação imediata dos direitos fundamentais para seu gozo imediato, sem poder condicioná-los a uma

¹⁵⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.636.

¹⁵⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.265-266.

¹⁵⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.636.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p.638.

¹⁶¹ *Ibidem*, p.636.

intermediação legislativa, sendo possível, em último caso, exigir a aplicação imediata desses direitos através do judiciário¹⁶².

Neste sentido, Dirley¹⁶³ sustenta ainda que em caso de omissão, gerando lesão a um direito fundamental ou de uma lacuna legislativa que impeça desfrutar desses direitos, deverá atuar o Poder Judiciário para garantir o usufruto imediato dos direitos fundamentais, sendo prescindível qualquer medida legislativa ou administrativa.

Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins¹⁶⁴ afirmam que dessa norma é possível se inferir, primeiro, que todas as autoridades estatais se subordinam aos direitos fundamentais, inclusive o Poder Legislativo, que não poderá limitar esses direitos sem estar em consonância com a Constituição; e, segundo, que o exercício dos direitos fundamentais por seus titulares não deve depender de qualquer determinação estatal, em que mesmo que haja omissão na regulamentação ou limitação de um direito, este ainda deverá ser exercido de modo imediato, cabendo ao Judiciário posteriormente avaliar possíveis violações ocorridas.

Deve-se levar em consideração, também, as chamadas normas programáticas, que enquanto normas constitucionais definidoras de direitos fundamentais destinam-se a estabelecer programas, finalidades, que deverão ser efetivados pelos poderes públicos, e por isso dependem de uma intermediação legislativa¹⁶⁵.

Isso ocorre com os direitos sociais, que demandam uma atuação do Estado em prol dos indivíduos e por isso seu exercício não é imediato, e com os direitos difusos, previstos no texto da Constituição de maneira insuficiente¹⁶⁶.

Dessa forma, embora essas normas programáticas possuam uma eficácia limitada, isso não significa que sua aplicabilidade não seja imediata. Elas apenas demandarão a citada intervenção do Judiciário, que atuará no seu poder-dever aplicar imediatamente as normas de direitos fundamentais ao caso concreto, buscando se garantir e efetivar a finalidade que delas se depreende¹⁶⁷.

¹⁶² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.643.

¹⁶³ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹⁶⁴ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.95.

¹⁶⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.644.

¹⁶⁶ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Op. cit.*, 2014, p.96.

¹⁶⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p.644-645.

Pode-se inferir, dessa maneira, que para se desfrutar dos direitos fundamentais não é necessária uma regulamentação, prevalecendo mesmo diante de uma omissão ou lacuna legislativa, sendo imediatamente exigíveis por seus titulares¹⁶⁸.

Dimoulis e Martins¹⁶⁹, por sua vez, defendem que os direitos sociais e difusos também possuem aplicabilidade plena, imediata e irrestrita. Sua aplicação imediata, entretanto, diverge, nos moldes previstos pela Constituição, de modo a necessitar que primeiro o legislador imediatamente cumpra seu dever de regulamentação, e segundo na obrigação de se garantir em juízo o respeito a essa norma, além de solucionar eventuais questões através de controle de constitucionalidade e demais garantias fundamentais.

Inclusive, essa aplicação imediata das normas de direitos fundamentais, garantindo aos indivíduos o pleno gozo desses direitos, é garantir também a dignidade da pessoa humana, princípio fundamental do ordenamento constitucional brasileiro¹⁷⁰.

3.6 DOS DIREITOS À HONRA E À IMAGEM

3.6.1 Breves considerações

A princípio, esses direitos eram tutelados apenas pelo direito civil, enquanto direitos da personalidade. Desprovidos de uma proteção legislativa específica, haviam apenas decisões judiciais no sentido de garantir esses direitos, além de uma preocupação com a honra pelo direito criminal¹⁷¹.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p.647.

¹⁶⁹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p.97.

¹⁷⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2011, p.647.

¹⁷¹ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. A Liberdade de Informação em Face dos Direitos à Honra, à Intimidade, à Vida Privada e à Imagem. **Revista jurídica dos formandos em direito da UFBA**. Salvador: EDUFBA, v.6, 1999, p.185.

Neste período, pairava no direito uma negativa dos direitos da personalidade, a teoria negativista, em que se defendia que a personalidade era o titular de direitos, então não poderia a personalidade ser também o objeto¹⁷².

Contudo, alguns doutrinadores salientaram que em realidade a personalidade seria formada por dois aspectos, o do indivíduo detentor de direitos e o da personalidade como o complexo de atributos desses sujeitos, devendo esse segundo aspecto ser tutelado pelo direito para garantia da dignidade da pessoa humana¹⁷³.

Diante da necessidade de uma proteção mais efetiva desses direitos, surgiram diversos documentos internacionais sobre a matéria. E com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, esses direitos ganharam previsão constitucional, sendo recepcionados como direitos fundamentais¹⁷⁴.

Dessa forma, com o intuito de proteger a esfera de individualidade dos indivíduos da interferência de terceiros, o poder constituinte brasileiro positivou os direitos da personalidade¹⁷⁵.

A tutela desses valores pelo ordenamento jurídico parte do princípio de que a vida pessoal das pessoas não deve sofrer intromissões inadequadas, nem por parte da sociedade e nem por parte do Estado¹⁷⁶.

Ao se reconhecer esses direitos como fundamentais, eles também passaram a ser regidos pela teoria da eficácia horizontal, de modo que esses direitos devem ser garantidos nas relações entre os indivíduos, e mesmo que não haja uma norma específica que se aplique ao caso concreto eles podem ser pleiteados¹⁷⁷.

Quando o ordenamento jurídico passou a tutelar os direitos da personalidade, surgiram também duas teorias, a teoria monista e a teoria pluralista, em que a primeira era formada por aqueles que acreditavam que existia apenas um direito da personalidade, enquanto a segunda era marcada por uma diversidade de direitos. A

¹⁷² CORRÊA, Samantha. O direito fundamental à privacidade e à intimidade no cenário brasileiro. **Revista Bonijuris**. Curitiba: Bonijuris, n.570, mai. 2011, p.37.

¹⁷³ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁷⁴ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. A Liberdade de Informação em Face dos Direitos à Honra, à Intimidade, à Vida Privada e à Imagem. **Revista jurídica dos formandos em direito da UFBA**. Salvador: EDUFBA, v.6, 1999, p.187-189.

¹⁷⁵ MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.133.

¹⁷⁶ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁷⁷ CORRÊA, Samantha. *Op. cit.*, mai. 2011, p.38.

segunda teoria prevaleceu, e os direitos da personalidade se dividem em vários direitos¹⁷⁸.

Assim, a Constituição Federal brasileira de 1988 dispõe, em seu artigo 5º, inciso X:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Pode-se extrair desse inciso uma proteção ao direito à privacidade, abarcando toda e qualquer expressão de cunho íntimo, privado e da personalidade das pessoas¹⁷⁹.

O direito civil possui no Código Civil tutela específica para os direitos da personalidade no seu capítulo dois. Destes dispositivos, pode-se extrair uma proteção à honra e à imagem, sobretudo nos artigos 17 a 21.

Contudo, a tutela do direito civil diante desses direitos é desprovida de uma cláusula geral que centralize as suas regras, e não demonstra como proceder diante da necessidade de uma ponderação caso esses direitos colidam com outros direitos fundamentais¹⁸⁰.

Além disso, ele também se mostra precário por não apresentar elementos que adequem a norma ao caso concreto e não determinar as consequências jurídicas daí decorrentes, ficando a arbítrio do juiz.

Embora seja inteligível a crescente evolução do direito na busca de uma melhor proteção desses direitos, o ordenamento brasileiro ainda não possui uma legislação específica e aprofundada acerca deles, o que implica em um aumento do poder do Judiciário para tratar da matéria¹⁸¹.

3.6.2 Características

¹⁷⁸ CORRÊA, Samantha. O direito fundamental à privacidade e à intimidade no cenário brasileiro. **Revista Bonijuris**. Curitiba: Bonijuris, n.570, mai. 2011, p.37.

¹⁷⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.554.

¹⁸⁰ CORRÊA, Samantha. *Op. cit.* mai. 2011, p.38.

¹⁸¹ *Ibidem, loc. cit.*

Os direitos da personalidade, positivados na Constituição, estão intimamente ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana, e passaram a assumir o status de direitos fundamentais¹⁸².

Por esse motivo, é possível se identificar suas características, sendo esses direitos pertencem a todos os indivíduos, e, por isso, marcados pela generalidade, e absolutos, mas apenas no sentido de que são oponíveis a todos, são extrapatrimoniais, pois não são mensuráveis em valores materiais diretamente, são também inalienáveis, imprescritíveis, irrenunciáveis, impenhoráveis e intransmissíveis, embora alguns possam ser transmitidos com a morte¹⁸³.

3.6.3 Direito à honra

A honra é bem jurídico imaterial, formado por aquelas características específicas dos indivíduos, relativas aos seus valores morais e pelas quais os outros o reconhecem¹⁸⁴.

Júlia Gomes Pereira Maurmo¹⁸⁵ põe em relevo que a honra é construída no ambiente social, e por isso é muito suscetível a lesões. Refere-se à tutela da sua consideração social, da estima que possui diante dos demais, bem como a sua consciência e sentimento da sua dignidade pessoal.

A honra é representativa tanto daquelas qualidades da pessoa que se refletem diante da sociedade, a exemplo da sua boa reputação, como aquilo que sente em relação a si mesmo, no bojo do seu âmago. Assim, a definição de honra envolve a dignidade individual, sob a avaliação e análise dos outros e do próprio sujeito¹⁸⁶.

Mônica Neves Aguiar da Silva Castro¹⁸⁷ afirma ser possível, dessa forma, dividir a honra em objetiva e subjetiva, sendo a primeira o julgamento da sociedade da

¹⁸² CORRÊA, Samantha. O direito fundamental à privacidade e à intimidade no cenário brasileiro. **Revista Bonijuris**. Curitiba: Bonijuris, n.570, mai. 2011, p.37.

¹⁸³ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁸⁴ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.5.

¹⁸⁵ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.48.

¹⁸⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.556.

¹⁸⁷ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. *Op. cit.*, 2002, p.6.

dignidade da pessoa, e a segunda marcada pelo sentimento pessoal do indivíduo para consigo mesmo e da consciência do seu prestígio.

A honra objetiva é como a sociedade enxerga aquele indivíduo, é uma visão externa, uma imagem social. A honra subjetiva, por sua vez, é a ideia que o indivíduo tem de si mesmo, é uma visão interna, uma autoimagem¹⁸⁸.

Dessa maneira, se observa a imprescindibilidade de se proteger a honra objetiva dos seres humanos, representadas por sua boa reputação diante da sociedade em que vive, tanto quanto da honra subjetiva, a estima que tem de si ou o conhecimento e percepção da sua dignidade¹⁸⁹.

A honra de cada sujeito é elemento fundamental para a livre e positiva expressão da sua personalidade¹⁹⁰.

Desta forma, é violada quando determinados atos ou condutas levam a pessoa a menosprezar a sua própria estima e se sentir rebaixado diante da sociedade¹⁹¹.

O direito à honra tem por objetivo resguardar esse aglomerado de qualidades que dizem respeito à dignidade da pessoa e suas manifestações¹⁹².

Este é o direito que o indivíduo possui de ser visto socialmente de determinada maneira, para manter o seu auto-respeito e o respeito dos demais¹⁹³.

Dirley da Cunha Júnior¹⁹⁴ dispõe que, por ser um bem jurídico de grande relevância para a sociedade, o legislador brasileiro entendeu que os outros ramos do direito não o tutelavam suficientemente, e por isso tipificou como crimes condutas que violam esse direito, como os crimes de calúnia, injúria e difamação.

¹⁸⁸ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.49.

¹⁸⁹ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.7.

¹⁹⁰ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁹¹ *Ibidem*, p.9-10.

¹⁹² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.556.

¹⁹³ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: o Direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. Disponível em: <<http://www.terciosampaioferrazjr.com.br/?q=/publicacoes-cientificas/2823/08/2011>>. Acesso em: 14 nov. 2014.

¹⁹⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2014, p.556.

Cada indivíduo entende a honra de uma forma diferente, de acordo com o seu sentimento íntimo, e o direito a essa honra não pode ser recusado a qualquer pessoa, sem exceção¹⁹⁵.

Por ser a honra construída no meio social, deve-se analisar os costumes e valores adotados por aquela sociedade em que o indivíduo está inserido, pois o conceito de honra varia de acordo com o contexto de cada grupamento de pessoas, com o local e o tempo com que se relaciona¹⁹⁶.

3.6.4 Direito à imagem

O doutrinador Dirley da Cunha Júnior¹⁹⁷ entende a imagem como a manifestação dos aspectos físicos de um determinado indivíduo ou outras formas que o representam, como uma fotografia ou desenho, e que individualizam este ser, o distinguindo dos demais.

Mônica Neves Aguiar da Silva Castro¹⁹⁸ reforça que a imagem é formada pelos atributos relativos à pessoa, assim como a forma com que os demais seres humanos captam esses sinais. Dessa forma, dentro dessa definição se encontram os aspectos visíveis do indivíduo, juntamente com os demais elementos da sua figura que permitam que os demais o reconheçam.

Neste sentido, Júlia Gomes Pereira Maurmo¹⁹⁹ salienta que a imagem pode se dividir em imagem retrato e imagem-atributo. Imagem retrato são todos os meios que possibilitam a identificação da pessoa pelos seus atributos físicos. Já a imagem-atributo é a imagem que o sujeito apresenta socialmente.

O direito à imagem surge com a finalidade principal de proteger essas características físicas inerentes aos seres humanos, de modo a resguardá-las de qualquer ofensa, depreciação ou divulgação indevida²⁰⁰.

¹⁹⁵ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.8.

¹⁹⁶ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.48.

¹⁹⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014, p.556.

¹⁹⁸ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. *Op. cit.*, 2002, p.17.

¹⁹⁹ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. *Op. cit.*, 2014, p.51.

²⁰⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.*, 2014, p.556.

Engloba também o direito que as pessoas possuem de não ter a sua imagem mercantilizada, utilizada por outros no interesse destes e sem o devido consentimento²⁰¹.

Este direito é indicado pelos critérios de individualidade, identidade e reconhecimento, fundamentais no estabelecimento da imagem humana no âmbito jurídico, visto que o direito só pode exercer suas funções diante de uma realidade perceptível visivelmente para que faça uma adequação a um determinado sujeito²⁰².

Assim, o direito à imagem tem por objeto as formas de captação, fixação, reprodução e difusão das qualidades e atributos físicos da pessoa humana, da forma como eles são percebidos, apenas aquilo que se mostra, sem qualquer análise ou juízo de valor²⁰³.

Percebe-se o interesse e a necessidade da tutela do bem jurídico da imagem no momento em que o indivíduo se reconhece ou é reconhecido por uma imagem individual e exclusiva²⁰⁴.

Assim descreve Mônica Neves Aguiar da Silva Castro²⁰⁵:

Ao dizer, unicamente, quando concorre a percepção dos particulares traços individualizadores e identificadores de uma pessoa, esta adquirirá entidade como representação em forma visível da figura de um homem concreto e, conseqüentemente, somente então se pode falar em imagem como objeto de um direito.

Desse modo, é possível inferir que existem três critérios determinantes que formam a imagem da pessoa, sendo eles a individualidade, a identidade e a possibilidade de ser reconhecida²⁰⁶.

A individualidade devido à percepção da pessoa como única e díspar de todas as demais. Além disso, há a necessidade de que os seus atributos individuais

²⁰¹ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: o Direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. Disponível em: <<http://www.terciosampaioferrazjr.com.br/?q=/publicacoes-cientificas/2823/08/2011>>. Acesso em: 14 nov. 2014.

²⁰² CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.17.

²⁰³ *Ibidem*, p.28.

²⁰⁴ *Ibidem*, p.26.

²⁰⁵ *Ibidem*, p.27.

²⁰⁶ *Ibidem*, *loc. cit.*

possibilitem a identificação daquele sujeito e o seu reconhecimento em razão destas características²⁰⁷.

Para que haja uma violação do direito à imagem não é necessário que a ofensa tenha sido no sentido de denegrir ou macular a imagem da pessoa, mas apenas a sua utilização indevida ou não autorizada já caracteriza o dano²⁰⁸.

²⁰⁷ CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.27.

²⁰⁸ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.51.

4 DA TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS À HONRA E À IMAGEM NO FACEBOOK

4.1 CONTEXTUALIZAÇÃO

No contexto atual, é inegável que uma das maiores transformações ocorridas se deu com o advento da Internet e das novas tecnologias de informação, trazendo consigo, novas possibilidades de expressão e atuação.

A internet se tornou elemento indispensável na vida coletiva, sendo elemento substancial para realização de pesquisas, trabalho, transmissão de dados e informações, comunicação, lazer, cultura, e diversas outras funções antes inimagináveis.

É perceptível o quanto que o surgimento deste novo cenário digital influenciou nas relações sociais, econômicas, culturais, políticas, e, conseqüentemente, nas relações jurídicas, conseguindo recriar as instituições e estruturas da vida cotidiana²⁰⁹.

O mundo virtual pode refletir as relações e estruturas do mundo real, não sendo apenas um novo meio de transmissão de informação, porém ele vai além, ele estabelece uma nova realidade que vai gerar novas formas de agir pelos indivíduos²¹⁰.

Dessa forma, há que se perceber que no mundo digital, assim como no mundo real, ocorre a formação de diversas relações jurídicas, e que, portanto, também necessitam de proteção e segurança. Contudo, não se pode inferir que essas relações que ocorrem virtualmente deverão ser tratadas da mesma forma como ocorreriam fisicamente, devido às próprias especificidades desse novo contexto tecnológico globalizado.

²⁰⁹ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²¹⁰ *Ibidem*.

Este espaço é formado por diversas manifestações de pensamentos, opiniões, informações, e, portanto, relativas à própria esfera íntima dos seres humanos. Por isso é essencial que se assegure os direitos da sociedade através de uma eficiente regulamentação dessas inovações digitais²¹¹.

É possível observar que as redes sociais digitais são meios fáceis de obter informações pessoais dos seus usuários, já que neles as pessoas são induzidas a fornecerem dados relativos à sua própria vida íntima. E para piorar tal situação, torna-se, a cada ano, um ciclo vicioso maior²¹². Os sistemas de informação, apesar de contribuírem com o desenvolvimento do indivíduo, tornam as liberdades individuais vulneráveis, mais suscetíveis a possíveis violações²¹³.

Quando a pessoa resolve criar um perfil em uma rede social, outras pessoas tem acesso as suas informações pessoais, se expondo. Isso inclui detalhes como idade, interesses, relacionamento e até a foto, podendo ocorrer, facilmente, a divulgação indevida de dados particulares e até o uso ilícito da sua imagem em diversas situações, atingindo sua honra, dignidade e moral, e gerando prejuízos incalculáveis e irreparáveis²¹⁴.

A internet ainda é um espaço em que se verifica uma grande falta de segurança, o que resulta em uma facilidade para prática de condutas que, por vezes, violam direitos fundamentais. Existe uma ideia de que há liberdade sem limites no campo cibernético²¹⁵.

4.2 DAS VIOLAÇÕES E DA EXTENSÃO DOS DANOS

²¹¹ ASSIS, José Francisco. **Direito à Privacidade no Uso da Internet**: Omissão da Legislação Vigente e Violação ao Princípio Fundamental da Privacidade. Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12848>. Acesso em: 20 set. 2014.

²¹² COSTA, Givago Richard Braga Carneiro da. **Uma reflexão sobre o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas nas redes sociais da internet**. DireitoNet. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6398/Uma-reflexao-sobre-o-direito-a-intimidade-a-vida-privada-a-honra-e-a-imagem-das-pessoas-nas-redes-sociais-da-internet>>. Acesso em: 20 mai. 2015.

²¹³ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²¹⁴ COSTA, Givago Richard Braga Carneiro da. *Op. cit.*

²¹⁵ ASSIS, José Francisco. *Op. cit.*

O Facebook, assim como qualquer ambiente que permita a interação social, é um espaço propício para a prática de condutas que, por vezes, violam direitos fundamentais.

As violações à honra e à imagem no Facebook tem como elemento peculiar o fato de que as próprias pessoas expõem a sua vida nesse espaço. Então não é necessário que se invada um computador ou um sistema de dados para ter acesso a fotos, vídeos ou informações pessoais, porque elas são fornecidas pelo próprio usuário.

Contudo, isso não significa que terceiros possam se apropriar desses conteúdos privados, que, mesmo que divulgados pelo indivíduo, continuam pertencendo à sua esfera íntima e não podem ser utilizados para qualquer fim sem a sua devida autorização.

Para que a violação ao direito à imagem se configure, basta a divulgação não autorizada ou indevida de uma foto, vídeo ou algum elemento que caracterize a pessoa, como um desenho, voz ou uma descrição física.

No Facebook esse tipo de ofensa pode ocorrer, por exemplo, quando o usuário publica a foto de um amigo sem que o mesmo tenha concordado com isso, quando utiliza a foto de outra pessoa como se sua fosse, com a criação de perfis falsos, ao fazer montagens, expor vídeos íntimos, dentre outras formas.

Já a violação à honra pode ocorrer de forma mais abrangente, visto que envolve elementos mais subjetivos, relativos a qualidades morais, físicas e psicológicas inerentes ao indivíduo. Estes influenciam no seu sentimento próprio de dignidade e a sua respeitabilidade diante da coletividade²¹⁶.

A própria violação ao direito de imagem pode gerar uma lesão à honra do indivíduo, sobretudo quando seu teor era pejorativo ou com o intuito de degradar ou macular a representação que a pessoa possui socialmente. Mas pode ocorrer também com comentários maldosos, depreciativos ou discriminatórios, publicação de informações inverídicas, divulgação de fatos constrangedores, envio de mensagens ofensivas ou

²¹⁶ LATIF, Omar Aref Abdul. **Dos crimes contra a honra**. Âmbito Jurídico. Mai/2007, X, n. 41. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1829>. Acesso em: 23 mai. 2015.

humilhantes, todos podendo ser direcionados exclusivamente a pessoa ou visíveis para qualquer pessoa que tenha acesso.

Torna-se perceptível, inclusive, que mesmo que o indivíduo não faça parte da rede social ele poderá ser vítima de afronta à sua honra ou imagem através do conteúdo publicado por aqueles que integram essa rede.

Dessa forma, as ofensas a direitos causadas no âmbito do Facebook devem ser tuteladas pelo ordenamento jurídico de forma efetiva e eficaz, garantindo a respeitabilidade aos preceitos constitucionais também nesse novo ambiente. Contudo, há de se vislumbrar que existem certas diferenças que devem ser observadas ao se aplicar o Direito, e a principal delas é a extensão dos danos causados.

Refletindo sobre isso, neste trabalho de pesquisa defendo que seriam seis as peculiaridades existentes no emprego das redes sociais como instrumento de disseminação de conteúdos que violam direitos fundamentais e que ressaltam a maior gravidade das suas consequências em comparação àquelas ocorridas no plano físico.

A primeira seria o rompimento das barreiras de tempo e espaço. O conteúdo compartilhado poderá ser acessado em qualquer lugar do mundo quase que instantaneamente.

A segunda característica é a amplitude da difusão do objeto da ofensa, no sentido de alcançar uma gama infinita de pessoas. Mesmo que o autor da ação encaminhe apenas para uma pessoa ou um pequeno grupo, nada impede que esses outros o propaguem, gerando uma transmissão em cadeia.

Detalhe terceiro seria a facilidade de acesso e compartilhamento. É fato que as novas tecnologias são elaboradas de modo que se tornem cada vez mais simples de serem utilizadas. Ademais, não é necessário sair de casa para transferir qualquer conteúdo, com a internet e os aplicativos virtuais isso pode ser feito de qualquer lugar. Deste modo, a vida de uma pessoa pode estar ao alcance de um “clique”.

A quarta particularidade seria a dificuldade de identificação do agente agressor. O mundo digital permite o anonimato, e este é possível nas redes sociais através da criação de perfis falsos.

Para que se descubra quem foi o autor da ofensa é necessária, segundo esquema formulado pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF²¹⁷, a identificação do meio empregado, a preservação das evidências, a identificação dos responsáveis pelo serviço, a quebra de sigilo de dados telemáticos: IP²¹⁸, a quebra de sigilo de dados telemáticos: usuário e, então, a comprovação da autoria e da materialidade: busca e apreensão.

Além disso, os provedores de serviços, como o Facebook, apenas fornecem esses dados após o recebimento de ordem judicial, fazendo-se necessário processar esses provedores para se conseguir meios de descobrir quem foi o agente²¹⁹.

Outra dificuldade ocorre em razão da utilização de computadores públicos, de *lan houses*, por exemplo, em que muitas vezes não é possível descobrir quem estava utilizando aquela máquina no momento da violação²²⁰.

Quinto aspecto relevante é a impossibilidade de remoção definitiva do conteúdo. Uma vez que o conteúdo é disponibilizado na internet, é possível que outros usuários façam download, ou capturem a tela, e salvem o material em seus dispositivos eletrônicos. Dessa forma, mesmo que a postagem original seja excluída, é impossível identificar todas as pessoas que salvaram esses dados, e nada impede que no futuro esse conteúdo retorne a circular na rede.

Por fim, o sexto fator é a ideia de impunidade que ainda existe com relação aos ilícitos praticados no espaço virtual. De fato há uma ausência de legislação específica para tratar da prática de diversas condutas neste espaço, trazendo a

²¹⁷ 2ª Câmara de Coordenação e Revisão- 2ª CRR – MPF. **O combate aos crimes cibernéticos no Brasil e o papel desenvolvido pelo MPF**. Disponível em:

<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=0CDIQFjAD&url=http%3A%2F%2Fwww.internacional.mpf.mp.br%2Ffreuniao-especializada-mercosul%2Ffreuniao-preparatoria%2Fcrimes-ciberneticos.odp&ei=36JeVfG1M8_9gwTkVYF4&usg=AFQjCNFeGwSAly-5N_eZlg_YeAzra3aLA&sig2=dDmKFdvsfuMHT6tAMK3mRw&bvm=bv.93990622,d.eXY> . Acesso em: 22 mai. 2015.

²¹⁸ Endereço IP, de forma genérica, é uma identificação de um dispositivo (computador, impressora, etc) em uma rede local ou pública. Cada computador na internet possui um IP (Internet Protocol ou Protocolo de internet) único, que é o meio em que as máquinas usam para se comunicarem na Internet. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Endere%C3%A7o_IP>. Acesso em: 22 mai. 2015.

²¹⁹ MILAGRE, José Antônio. **Como investigar e apurar judicialmente a autoria de crimes digitais e na internet**. Disponível em: <<http://josemilagre.com.br/blog/2013/07/04/como-investigar-e-apurar-judicialmente-a-autoria-de-crimes-digitais-e-na-internet/#sthash.JBSMd1rz.dpuf>>. Acesso em: 22 mai. 2015.

²²⁰ SCHIAVON, Fabiana. **Crimes eletrônicos deixam rastros que ajudam punição**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-jul-25/identificar-autores-crimes-eletronicos-cada-vez-possivel>>. Acesso em: 22 mai. 2015.

errônea ideia de que este é um campo sem lei e que não haverá punição, estimulando atividades imorais e ilegais²²¹.

Essas seis particularidades do mundo digital fazem com que a extensão dos danos causados aos indivíduos seja consideravelmente maior.

Exemplo disto é a chamada “pornografia da vingança”, que consiste na exposição de fotos e vídeos íntimos na internet, com o intuito de causar constrangimento e humilhação para a vítima, em detrimento, como o próprio nome já expõe, de uma vingança decorrente do término de um relacionamento.

Casos desse tipo vêm se tornando cada vez mais comuns, e atingiram números e alcance expressivos recentemente. O fator determinante para o crescimento desta prática é o desenvolvimento e a evolução do mundo digital e as peculiaridades a ele inerentes. E isto é alvo de uma grande preocupação da atualidade.

Isso porque, com a ocorrência desse tipo de ação, a vida das vítimas se modifica de maneira radical. Elas têm sua honra, imagem e privacidade violadas. E além de todo trauma psicológico por terem as suas intimidades expostas, ainda sofrem o julgamento social, se tornando alvo de piadas, perseguição e humilhação. Isto acaba por acarretar na perda do emprego, de parceiros, amigos, e, por fim, geram um isolamento do convívio comum.

No final do ano de 2013 dois casos no Brasil chamaram muita atenção. Foram eles o de Francielle dos Santos Pires e o de Júlia Rebeca, com então 19 e 17 anos, respectivamente.

Francielle, de Goiânia, que ficou conhecida como Fran, teve quatro vídeos de conteúdo sexual divulgados pelo aplicativo *WhatsApp* e em redes sociais, juntamente com o *link* do seu perfil no Facebook e seu telefone²²².

Um dos vídeos, de apenas 13 segundos, foi compartilhado por milhares de pessoas, e se tornou popular devido a um gesto feito pela jovem similar ao sinal de “ok”. Esse gesto foi reproduzido por diversos internautas com o intuito de assediá-la e

²²¹ GATTO, Victor Henrique Gouveia. **Tipicidade penal dos crimes cometidos na internet**. Âmbito Jurídico. Ago./2011, XIV, n. 91. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10065>. Acesso em: 24 mai. 2015.

²²² MANGIERI, Bárbara. **Vítimas de revenge porn aumentaram 110%, segundo SaferNet**. Disponível em: <<https://barbaramangieri.wordpress.com/2014/05/05/vitimas-de-revenge-porn-aumentaram-110-segundo-safernet/>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

constrange-la, além de ter recebido inúmeras mensagens com ofensas e xingamentos, caracterizando outro crime digital, o *cyberbullying*²²³.

Além de ter parado de trabalhar e de estudar, deixou de sair de casa e mudou completamente de visual para evitar ser reconhecida. Seu ex-namorado foi condenado pela justiça por injúria e difamação, devendo prestar cinco meses de serviços comunitários. Acreditando que a penalidade não foi satisfatória, ela agora move uma ação pleiteando danos morais e materiais²²⁴.

Julia Rebeca, que morava no Piauí, se deixou gravar tendo relações sexuais com um casal também menor de idade. As mensagens foram distribuídas através de aplicativos de celulares e circularam pela cidade de Parnaíba e por todo o Brasil. Como reação à exposição da sua imagem, Julia acabou retirando a própria vida, se despedindo através do mesmo instrumento que a condenou, a internet²²⁵.

Nesta senda, é visível que os danos causados na vida dessas jovens foram demasiadamente gravosos. E o fato da internet e as redes sociais terem sido instrumento para proliferação desses conteúdos foi o maior agravante e o que levou os casos a consequências tão extremas.

Se não fosse a internet, as redes sociais e os aplicativos de celulares esses vídeos não se espalhariam com tanta facilidade e não teriam um campo de abrangência tão grande, pois a difusão só ocorreria através de meios físicos, como um DVD, VHS, foto impressa, que deveriam ser passados de mão em mão.

Assim, um vídeo que fosse gravado sem o consentimento da pessoa só seria exibido por quem pertencesse o original ou alguma cópia. A propagação era mais difícil, a identificação dos envolvidos mais fácil e era possível a destruição definitiva do material.

Não se pode dizer que o sentimento do ofendido era menor, mas com essas inovações tecnológicas esses casos tomaram uma proporção muito maior, e

²²³ MANGIERI, Bárbara. **Vítimas de revenge porn aumentaram 110%, segundo SaferNet**. Disponível em: <<https://barbaramangieri.wordpress.com/2014/05/05/vitimas-de-revenge-porn-aumentaram-110-segundo-safernet/>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

²²⁴ NETO, Walacy. **Caso Fran: novo processo contra suspeito será aberto**. Disponível em: <<http://www.jornalopcao.com.br/ultimas-noticias/jovem-que-teve-video-intimo-divulgado-na-internet-vai-abrir-outro-processo-contrasuspeito-17588/>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

²²⁵ **Jovem se suicida após vídeo vazar no WhatsApp**. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/11/jovem-se-suicida-apos-video-intimo-vazar-whatsapp.html>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

deixaram de ser casos isolados para se tornarem práticas constantes de abusos por um número muito maior de pessoas.

Além de que, nos casos de maior gravidade, muitas vezes a vítima mudava de escola, de emprego ou de cidade e as coisas se resolviam. Hoje em dia, em qualquer lugar do país ou do mundo é possível se identificar a pessoa, e os conteúdos por muitas vezes se eternizam.

4.3 DO ATUAL TRATAMENTO DA TEMÁTICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Ao se comparar a internet com os demais meios de comunicação tradicionais percebe-se que ela possui uma conjuntura particular, pois é propensa a constantes e diversas mudanças e evoluções, de um modo que essa característica é tão inerente a ela, que a torna totalmente díspar das demais mídias. A Internet foi além do que se propunham os meios de comunicação até então conhecidos, e criou um novo panorama, que não se limita apenas a transmitir informações, mas projetar no âmbito virtual as mais diversas relações existentes no plano real, transforma-las e gerar outras originais, tratando-se de um novo mundo²²⁶.

Dessa forma, surge a grande celeuma com relação à Internet, uma vez que não se pode conferir a ela o mesmo tratamento que se previu para os meios de comunicação tradicionais, devido à sua complexidade, diversidade e constante mutabilidade, que a conduzem a uma realidade totalmente distinta. Assim, vislumbrou-se um movimento no sentido de tutelar a Internet de maneira autônoma juridicamente²²⁷.

Contudo, mesmo neste caminho existem muitos desafios na regulamentação da Internet, visto que não só está envolvida uma gama infinita de direitos que estão suscetíveis de sofrer lesões, como a sua estrutura de estar sempre em evolução, se

²²⁶ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²²⁷ *Ibidem*.

modificando e modificando também as relações sociais, cria novas ameaças a direitos²²⁸.

Dessa maneira, cumpre se analisar com cautela e de modo crítico como o ordenamento jurídico brasileiro tutela atualmente essa nova realidade, tão complexa e heterogênea.

4.3.1 Constituição Federal

A Constituição Federal traz a proteção dos direitos fundamentais à honra e à imagem como princípios que devem ser observados por todo o ordenamento jurídico brasileiro, inclusive no âmbito da internet.

Em seu artigo 5º, X, determina que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Contudo, a Magna Carta brasileira foi promulgada em 1988, enquanto que a internet apenas se popularizou na sociedade na década de 90. Desta forma, ao regulamentar em seu texto matérias relativas aos meios de comunicação e às tecnologias de informação, o faz com base naqueles que estavam disponíveis à época, e que exprimiam uma estrutura e uma influência social, política e econômica muito distintas da realidade que se criou com o advento da internet e das redes sociais²²⁹.

A Constituição tem o intuito de organizar a sociedade, exprimir os anseios da vida em coletividade e apresentar os princípios que deverão orientar todas as normas, com o objetivo de se alcançar o bem comum²³⁰.

Diante a impossibilidade de se tutelar todas as normas de que necessita a sociedade, a Constituição foi elaborada de maneira que fosse aberta a

²²⁸ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²²⁹ *Ibidem*.

²³⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 43.

desenvolvimentos, desde que obedecidos certos critérios. Isto permite que a Constituição consiga se amoldar às mudanças que ocorrem no mundo²³¹.

A natureza aberta é uma característica das normas constitucionais modernas, cabendo ao legislador uma complementação e integração posterior. Esta escolha legislativa, de caráter proposital, visa permitir a adequação do texto constitucional às vicissitudes sociais e às novas demandas dos jurisdicionados, com o transcorrer do tempo. Tem-se, assim, senão uma Constituição permanentemente adaptada às necessidades de cada tempo, uma Constituição, no mínimo, adaptável ao panorama social no qual se insere, diferindo em muito de uma codificação estanque²³².

E foi dentro deste contexto que foram previstos os direitos à honra e à imagem. Desta forma, a proteção desses direitos também deve ser adequada ao tempo e ao espaço, de modo que possa alcançar a sua eficácia.

A proteção constitucional aos direitos fundamentais faz com que eles sejam fundamento para os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. O poder conferido aos direitos fundamentais possui *status* superior ao que estabelece os poderes constituídos, e, portanto, funciona como limite destes três poderes, que devem estar em consonância e harmonia com essas previsões constitucionais, e tudo o que não for será considerado inválido²³³.

Dessa forma, o legislador infraconstitucional não deve apenas apresentar compatibilidade com os direitos fundamentais ao legislar, mas, por vezes, legislar em função dos direitos fundamentais, para garantir o conteúdo destes²³⁴.

Segundo este raciocínio, todas as disposições infraconstitucionais devem estar em conformidade com os direitos à honra e à imagem, e, mais do que isso, a característica aberta destas normas constitucionais, garantindo sua adaptabilidade às modificações ocorridas no tempo e no espaço, traz a necessidade da criação de leis infraconstitucionais que as disciplinem diante dessas novas realidades, garantindo a sua efetividade e eficácia.

²³¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 68.

²³² *Ibidem*, p. 78.

²³³ *Ibidem*, p. 167.

²³⁴ *Ibidem*, *loc. cit.*

4.3.2 Código Civil

Os direitos constitucionais fundamentais à honra e à imagem são também, no âmbito do direito civil, direitos da personalidade. Estes são, em verdade, uma expressão dos direitos intrínsecos do ser humano e da sua dignidade. Dai surgem como núcleos principais os direitos à vida e integridade física, honra, imagem, nome e intimidade.²³⁵

O Código Civil, em seu artigo 11²³⁶, ressalta as características dos direitos da personalidade enquanto intransmissíveis e irrenunciáveis. Desse modo, os direitos à honra e à imagem, enquanto direitos da personalidade, não podem sofrer limitações, mesmo que haja autorização do indivíduo.

Assim, qualquer ameaça ou lesão a esses direitos poderá se exigir que seja cessada e requerer perdas e danos, além das demais sanções que são cabíveis, dependendo do fato, conforme o artigo 12²³⁷.

O Código Civil, em atenção ao anseio das pessoas de não se deparar com sua imagem exposta socialmente ou comercializada sem a sua autorização, no Facebook ou em qualquer outro meio, podendo gerar um dano à sua honra ou reputação, concebeu o artigo 20²³⁸, destacando a obrigação de preservar a imagem física e moral dos indivíduos.²³⁹

O predito artigo infere que qualquer pessoa que tiver a divulgação da sua imagem sem o seu consentimento poderá requerer que a mesma seja proibida, além de possuir o direito a indenização caso dessa prática ocorra ofensa à sua honra, boa fama ou respeitabilidade, ou se foi utilizada com objetivo comercial.

²³⁵ TARTUCE, Flávio. **Os direitos da personalidade no novo Código Civil**. Revista Jus Navigandi. Nov/2005, a.10, n.878. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7590>>. Acesso em: 18 mai. 2015.

²³⁶ Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

²³⁷ Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

²³⁸ Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

²³⁹ FRANCZAK, Ângela Mara; CASARA, Clodoaldo José. **Direitos da personalidade - Direito à imagem**. Âmbito Jurídico. Dez/2009, XII, n.71. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7024>. Acesso em: 16 mai. 2015.

Neste mesmo sentido, o código civil regulamenta nos artigos 186²⁴⁰ e 187²⁴¹ o que é ato ilícito. Da leitura desses artigos é possível se extrair que ao se violar o direito à honra e à imagem de um indivíduo no Facebook, lhe causando um dano, mesmo que se restrinja ao âmbito moral, há a configuração ato ilícito.

É inteligível que a regra não faz restrição ao meio em que a conduta é praticada. Desse modo, é errônea a ideia de que a internet é um campo sem lei. Todas as regras do sistema jurídico brasileiro também se aplicam às relações que se constroem no mundo digital, inclusive no Facebook.

E, como toda relação jurídica, é apta a causar danos. O artigo 927²⁴², do Código Civil, dispõe que os danos causados em decorrência desses atos ilícitos geram a obrigação de reparação por aquele que causou o dano, ou seja, geram responsabilidade civil.

A responsabilidade civil é uma reparação pecuniária que decorre da lesão de direitos, mas hoje também participa de um sistema de prevenção de danos, já que é patente a falha na prevenção e controle dessas práticas²⁴³, e uma vez que não se consegue conter o dano, deve-se ao menos puni-lo de forma tal que venha a coibir que a conduta se repita.

A discussão da responsabilidade civil no âmbito dos danos causados na internet tomou força em decorrência do surgimento de serviços mais participativos, com plataformas para que os usuários publiquem conteúdos e proporcionando uma maior interação entre os mesmo, possuindo como consequência o aumento da quantidade de dados e uma maior visibilidade²⁴⁴. E o maior exemplo disso é o Facebook, maior rede social do mundo, que conta com 1,39 bilhão de usuários ativos e uma infinidade de informações compartilhadas diariamente.

²⁴⁰ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

²⁴¹ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

²⁴² Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

²⁴³ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁴⁴ *Ibidem*.

Assim, ao se aplicar as normas jurídicas à realidade do mundo digital, se deve tentar adapta-las às peculiaridades deste novo contexto. E a realidade presenciada na Internet é heterogênea, tal como deve ser a responsabilidade civil quando o dano decorrer de uma conduta nela realizada²⁴⁵.

De acordo com o artigo 944²⁴⁶ do mesmo código, a indenização deverá ser arbitrada levando-se em consideração a extensão do dano causado.

Deste modo, como já analisado, o fato do dano ter sido causado no Facebook, meio que facilita a propagação do dano, atingindo uma infinita gama de pessoas, e dificulta a exclusão e o fim das ofensas, deverá ser amplamente considerado no arbitramento do valor da indenização, se esta for cabível, de modo que o valor, tanto de caráter punitivo e compensatório quanto inibitivo, deverá ser proporcional.

4.3.3 Código Penal

Na esfera penal também pode se verificar uma positivação da proteção aos direitos à honra e à imagem. Localizados no capítulo V do Código Penal, intitulado Dos Crimes Contra a Honra, se dividem em calúnia²⁴⁷, difamação²⁴⁸ e injúria²⁴⁹.

Os crimes virtuais, ou cybercrimes, são cada vez mais comuns. Este aumento constante decorre justamente de toda essa facilidade e praticidade na transmissão de conteúdos que a tecnologia proporciona, da possibilidade do anonimato e da ideia de impunidade.

Cecílio da Fonseca Vieira Ramalho Terceiro²⁵⁰ ressalta que esses crimes são definidos como virtuais em decorrência da ausência física do autor da conduta.

²⁴⁵ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁴⁶ Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

²⁴⁷ Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime.

²⁴⁸ Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação.

²⁴⁹ Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro.

²⁵⁰ RAMALHO TERCEIRO, Cecílio da Fonseca Vieira. **O problema na tipificação penal dos crimes virtuais**. Revista Jus Navigandi. Ago/2002, a.7, n.58. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3186>>. Acesso em: 16 mai. 2015.

Na maioria das vezes os crimes que ocorrem no Facebook decorrem de vingança pessoal, em que o agente acredita estar protegido pelo anonimato, possível através da criação de perfis falsos na rede social²⁵¹.

Os crimes virtuais são diversos, como invasão de computadores, roubo de senhas e dados, envio de vírus, divulgação de material de pornografia infantil, estelionato, fraudes, dentre muitos outros.

Os crimes contra a honra e a imagem que podem ocorrer no Facebook podem ser o envio de mensagens, seja no *chat* privado, comentários em fotos, publicações na linha do tempo, em grupos, eventos ou páginas, de cunho discriminatório, ofensivo, humilhante, que afete diretamente o sentimento do indivíduo sobre si mesmo e sua imagem diante das pessoas; a divulgação de imagens e vídeos sem a devida autorização, sendo a divulgação indevida desses materiais proibida mesmo que não tenha a intenção de ofender ou humilhar; e quem curtir, compartilhar ou comentar de modo a dar continuidade à prática também comete ilícito.

Acerca dos crimes virtuais existe muita discussão, visto que no direito penal brasileiro vigora o princípio da legalidade ou reserva legal, previsto nos artigos 5º, XXXIX, da Constituição Federal e 1º do Código Penal, que determina que só será crime aquilo que for tipificado em lei previamente.

Neste sentido, há quem entenda que esses crimes estão inseridos em uma nova realidade, necessitando, dessa forma, de uma tipificação específica para eles. De modo contrario, muitos defendem que os crimes já tipificados no código penal são perfeitamente aptos a serem aplicados às condutas praticadas por meios virtuais. Existindo também quem acredite na necessidade de um tratado internacional, visto que a rede de Internet é mundial²⁵².

Entretanto, Marco Aurélio Rodrigues da Costa²⁵³ traz uma classificação interessante para os crimes virtuais, os dividindo em puros, misto e comuns, e alguns autores chamam estes últimos de impuros. Os crimes virtuais comuns ou impuros seriam aqueles crimes que possuem previsão no código penal e que o fato da internet ter

²⁵¹ **Os Crimes Contra Honra na Era da Internet.** Direito da Informática – FBV. Disponível em:

<<http://idireitofbv.wikidot.com/os-crimes-contra-honra-na-era-da-internet>>. Acesso em: 16 mai. 2015.

²⁵² ATHENIENSE, Alexandre Rodrigues. **Crimes Virtuais Puros e Impuros.** Universo Jurídico. Disponível em:

<http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/4281/crimes_virtuais_puros_e_impuros>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁵³ COSTA, Marco Aurélio Rodrigues da. **Crimes de Informática.** Revista Jus Navigandi. Mai/1997, a.2, n.12.

Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1826>>. Acesso em: 17 mai. 2015.

sido o meio utilizado para a prática da conduta não desvirtua a caracterização do ilícito. Os mistos são os crimes que tem o meio informático como instrumento necessário para prática de outro ilícito, podendo, portanto, incidir tanto as normas de direito penal comuns como normas informáticas específicas. Já os puros são aqueles crimes que somente podem ocorrer no meio virtual, não havendo subsunção com qualquer tipo penal, como, por exemplo, o envio de vírus.

Os crimes virtuais contra a honra e a imagem praticados no âmbito do Facebook, especificamente, são em sua essência impuros, visto que podem se enquadrar nos tipos penais de calúnia, difamação e injúria.

Como bem observa Alexandre Atheniense²⁵⁴, o legislador, ao tipificar esses crimes, ainda em tempos em que a Internet nem existia, não delimitou o meio pelo qual a prática deveria ocorrer. Desse modo, nada impediria que o Facebook fosse utilizado como instrumento para concretização desses tipos penais.

O inciso III do artigo 141 do Código Penal²⁵⁵ prevê que a prática de crimes contra a honra na presença de várias pessoas ou por meio que facilite a divulgação será causa de aumento de pena em um terço. Neste sentido, não há dúvidas de que a rede social susmencionada se enquadra na previsão deste inciso.

Faz-se necessário destacar, entretanto, que a utilização da Internet como meio de realização de condutas caluniosas, difamatórias ou injuriosas, sobretudo o Facebook, maior e mais influente rede social do mundo, causa uma exposição muito mais veloz e abrangente do que qualquer outro meio de divulgação²⁵⁶.

Dessa maneira, ainda se faz necessária uma análise mais aprofundada se esta tutela jurídica atual é adequada diante da extensão dos danos causados por essas violações aos direitos à imagem e à honra no Facebook, além da dificuldade de reparação dos danos causados e de punição do autor. E, sobretudo, deve-se acabar

²⁵⁴ ATHENIENSE, Alexandre Rodrigues. **Crimes Virtuais Puros e Impuros**. Universo Jurídico. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/4281/crimes_virtuais_puros_e_impuros>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁵⁵ Art. 141 - As penas cominadas neste Capítulo aumentam-se de um terço, se qualquer dos crimes é cometido:

III - na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da calúnia, da difamação ou da injúria.

²⁵⁶ GATTO, Victor Henrique Gouveia. **Tipicidade penal dos crimes cometidos na internet**. Âmbito Jurídico.

Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9962&revista_caderno=17>. Acesso em: 15 mai. 2015.

definitivamente com a ideia de que a Internet é um campo sem lei e que não haverá responsabilização pelas condutas nela praticadas.

4.3.4 Lei de Cibercrimes ou Lei Carolina Dieckmann

A Lei 12.737, de 30 de novembro de 2012, conhecida como Lei de Cibercrimes ou Lei Carolina Dieckmann, que dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos, alterou o Código Penal, acrescentando os artigos 154-A e 154-B, e alterando a redação dos artigos 266 e 298.

O art. 154-A, §3º²⁵⁷, trata exatamente da obtenção de dados e informações privadas, como o conteúdo de conversas, fotos e vídeos, através da invasão de dispositivos informáticos, enquanto que o §4º²⁵⁸ considera como hipótese de aumento de pena de um a dois terços quando, nesses casos do §3º, o material obtido for comercializado ou transmitido a terceiros.

Tratam-se, desse modo, de casos claros de violação à honra e à imagem das pessoas, uma vez que se refere à aquisição de informações relativas à sua privacidade sem o seu consentimento, por vezes relacionadas à sua imagem, e dessa conduta poderá ocorrer uma divulgação ilícita, inclusive na Internet e nas redes sociais, como o Facebook, gerando consequências irreparáveis à honra e à dignidade do indivíduo.

Todavia, essa lei limita-se aos casos em que o conteúdo, que poderá ser objeto de ofensa a direitos fundamentais nas redes sociais, é obtido por meio de invasão de dispositivos informáticos, não abarcando os casos em que as informações advêm de outras fontes, inclusive, sobretudo nas redes sociais, da própria vítima.

4.3.5 Marco Civil da Internet

²⁵⁷ § 3º Se da invasão resultar a obtenção de conteúdo de comunicações eletrônicas privadas, segredos comerciais ou industriais, informações sigilosas, assim definidas em lei, ou o controle remoto não autorizado do dispositivo invadido:

Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa, se a conduta não constitui crime mais grave.

²⁵⁸ § 4º Na hipótese do § 3º, aumenta-se a pena de um a dois terços se houver divulgação, comercialização ou transmissão a terceiro, a qualquer título, dos dados ou informações obtidos.

Buscando resolver algumas das lacunas legislativas ainda existentes com relação ao mundo virtual, em 23 de abril de 2014 foi sancionada a Lei n.º 12.965, conhecida como o Marco Civil da Internet, elaborada de forma colaborativa com a sociedade, que estabeleceu princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

Nos termos do parecer formulado pelo Ministério Público Federal²⁵⁹, o projeto do Marco Civil surgiu da necessidade de criação de uma legislação firme na proteção de direitos e liberdades e na fixação de responsabilidades, mas de forma não muito repressiva.

Como se pode observar, o Marco Civil da Internet é formado preponderantemente por normas princípios, sendo, inclusive, chamado de “Constituição da Internet”. Assim, ele estabelece diretrizes que deverão ser seguidas, sobretudo por legislações específicas posteriores.

Não há dúvidas de que o Marco Civil da Internet significou um grande avanço no ordenamento jurídico brasileiro para a tutela dos bens jurídicos no mundo digital, e possui como principais objetivos a proteção da privacidade, a liberdade de expressão e a garantia da neutralidade de rede.

O Ministério Público Federal²⁶⁰ compartilha da concepção de que ao se estatuir esta lei não se determinou uma hierarquia entre direitos e garantias, nos moldes de como se verifica na Constituição Federal, e na existência de eventual colisão entre liberdades e direitos deverá ocorrer um juízo de ponderação baseado nos critérios legais e constitucionais.

Todavia, em sentido diverso, há quem entenda, assim como Marcelo Thompson²⁶¹, que este Marco prioriza a liberdade de expressão em face dos demais direitos fundamentais, como os direitos à honra e à imagem, que apenas são aludidos em

²⁵⁹ BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em: <http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁶⁰ *Ibidem*.

²⁶¹ THOMPSON, Marcelo. Marco civil ou demarcação de direitos? Democracia, razoabilidade e as fendas na internet do Brasil. **Revista de Direito Administrativo – RDA**. Set./dez. 2012, v.261, p.203-251. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8856/7678>>. Acesso em: 17 mai. 2015.

dispositivos esparsos, não possuindo uma potencialidade para um justo embate com a liberdade de expressão.

Esta desigualdade afronta os próprios princípios estabelecidos constitucionalmente, que prelecionam que deverá haver condição de igualdade entre esses direitos fundamentais, não podendo a liberdade de expressão ser considerada superior de modo que se sobreponha aos demais direitos²⁶².

No que se refere à proteção da honra e da imagem, o Marco Civil prevê expressamente no seu artigo 10²⁶³ que os registros de conexão e de acesso a aplicações de internet, assim como os dados pessoais e o conteúdo de comunicações privadas, devem ser guardados ou disponibilizados de modo a se garantir à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem.

Além disso, no artigo 12²⁶⁴ estabelece sanções que poderão ser aplicadas isoladas ou cumulativamente, sem o prejuízo das demais sanções cíveis, criminais ou administrativas, para quem cometer as infrações previstas nos artigos 10 e 11.

Essas previsões são de extrema importância, visto que se fazer prova de uma conduta ilícita no meio virtual pode ser muito difícil, já que o conteúdo objeto da ofensa aos direitos pode ser facilmente deletado. Com essa guarda de dados e conteúdos pelos provedores será possível se extrair as provas necessárias para que haja a devida punição do agente, já que elas deverão ser armazenadas pelo provedor por um período estipulado em lei.

²⁶² THOMPSON, Marcelo. Marco civil ou demarcação de direitos? Democracia, razoabilidade e as fendas na internet do Brasil. **Revista de Direito Administrativo – RDA**. Set./dez. 2012, v.261, p.203-251. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8856/7678>>. Acesso em: 17 mai. 2015.

²⁶³ Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

²⁶⁴ Art. 12. Sem prejuízo das demais sanções cíveis, criminais ou administrativas, as infrações às normas previstas nos arts. 10 e 11 ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções, aplicadas de forma isolada ou cumulativa:

I - advertência, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;

II - multa de até 10% (dez por cento) do faturamento do grupo econômico no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, considerados a condição econômica do infrator e o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção;

III - suspensão temporária das atividades que envolvam os atos previstos no art. 11; ou

IV - proibição de exercício das atividades que envolvam os atos previstos no art. 11.

Parágrafo único. Tratando-se de empresa estrangeira, responde solidariamente pelo pagamento da multa de que trata o caput sua filial, sucursal, escritório ou estabelecimento situado no País.

Ademais, se estabelece que a disponibilização desses registros só poderá ocorrer para atender a esses direitos previstos, e necessitará de ordem judicial, vide artigo 10, §§1º e 2º²⁶⁵, caso contrário deverá prevalecer a privacidade.

Assim, ocorrendo ofensa aos direitos à honra e à imagem, a vítima poderá, visando garantir o lastro probatório para comprovação da conduta ilícita, requerer em juízo o fornecimento por parte dos provedores, que possuíam o dever de guarda, de registros de conexão ou de acesso a aplicações de internet, conforme o artigo 22²⁶⁶.

O provedor de conexão à internet não poderá ser responsabilizado pelos danos causados por terceiros. Já o provedor de aplicações de internet, como o Facebook, não será responsabilizado, exceto se, após ordem judicial específica, não tomar as providências que lhe são cabíveis no prazo determinado para tornar indisponível o conteúdo causador do dano, como estabelecido no artigo 19²⁶⁷.

Será responsabilizado subsidiariamente, entretanto, quando ocorrer a divulgação não autorizada de imagens, vídeos ou outros materiais com cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado, e, após o recebimento de notificação, não proceder diligentemente na indisponibilização do conteúdo, nos termos do artigo 21²⁶⁸.

²⁶⁵ § 1o O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7o.

§ 2o O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7o.

²⁶⁶ Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I - fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II - justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória;

e

III - período ao qual se referem os registros.

²⁶⁷ Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

²⁶⁸ Art. 21. O provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo.

Esse artigo sobreleva a importância da proteção da honra e da imagem, que são diretamente violadas com esse tipo de prática, além da privacidade e da vida privada. Esses bens jurídicos são tão relevantes que caso sua violação não seja rapidamente cessada pode gerar consequências demasiadamente danosas. Por isso, além da responsabilização do agente ativo que praticou a conduta, ou seja, quem divulgou o material íntimo, quem curtiu, compartilhou ou comentou de forma colaborar com a propagação, o provedor da aplicação poderá ser responsabilizado subsidiariamente.

Além de tudo, se garante no artigo 23²⁶⁹ o sigilo das informações recebidas em juízo e o resguardo da intimidade, vida privada, honra e imagem do indivíduo, podendo o juiz, visando o respeito a esses direitos, determinar segredo de justiça sempre que achar necessário.

4.4 DO POSSÍVEL TRATAMENTO JURÍDICO À TEMÁTICA: UMA ANÁLISE DOS PROJETOS DE LEI

Tendo em vista que o ordenamento jurídico, assim como o direito, tutelam relações humanas e sociais, e por isso sempre em constante mudança, não podem as normas se manterem estáticas, visto que se esvaziariam de sentido e perderiam a sua efetividade.

A efetividade é a expressão da função social da norma, a medida com que o objetivo que se buscou com a elaboração de determinado texto normativo foi alcançado na prática. Ou seja, a proximidade entre os efeitos que a norma opera concretamente na sociedade e aquilo que formalmente ela se pretendia a fazer²⁷⁰.

A efetividade é a eficácia social da norma, que por sua vez se sujeita à existência da eficácia jurídica. A eficácia jurídica é possibilidade formalmente conferida à norma de

²⁶⁹ Art. 23. Cabe ao juiz tomar as providências necessárias à garantia do sigilo das informações recebidas e à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário, podendo determinar segredo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro.

²⁷⁰ WELSCH, Gisele Mazzoni. **A eficácia jurídica e social (efetividade) das normas de direitos fundamentais.** Disponível em: <<http://www.giselewelsch.com.br/static/arquivos-publicacoes/Artigo%20-%20A%20Eficacia%20Juridica%20e%20Social%20-%20Efetividade%29%20das%20Normas%20de%20Direitos%20Fundamentais.pdf>>. Acesso em: 02 mai. 2015.

tutelar as relações sociais, produzindo seus efeitos, enquanto a eficácia social é a efetiva produção desses efeitos pretendidos no plano real²⁷¹.

Desse modo, embora o sistema jurídico tutele a proteção dos direitos fundamentais à honra e à imagem também no âmbito das redes sociais, dotando-se de eficácia jurídica, essa tutela não se coaduna com a realidade fática social, uma vez que não está adequada a considerável discrepância decorrente das violações ocorridas no mundo virtual em comparação ao mundo real, conferindo a ambos tratamento jurídico semelhante. Assim, a norma perde a sua efetividade, distanciando o comando normativo do anseio fático.

Com o intuito de solucionar os problemas decorrentes da não adaptação do ordenamento jurídico brasileiro às inovações tecnológicas e para suprir essa deficiência legislativa, foram propostos diversos Projetos de Lei que visavam regular o uso da Internet e dos meios de comunicação virtuais, bem como as condutas neles ou por meio deles praticadas.

Com relação à proteção à honra e à imagem na Internet e nas redes sociais, como o Facebook, surgiram incontáveis Projetos de Lei. Entre os mais recentes e interessantes, propostos após o Marco Civil da Internet, se pode citar:

O Projeto de Lei nº 215/2015, de autoria do Deputado Hildo Rocha, e os, a ele recentemente apensados, Projetos de Lei nº 1.547/2015 e nº 1.589/2015, pretendem punir penalmente os crimes contra a honra cometidos nas redes sociais. O Projeto principal baseia-se em adicionar ao artigo 141 do Código Penal, que traz causas de aumento de pena em um terço, o inciso V, que seria justamente o uso das redes sociais para a prática dos crimes. Extremamente semelhante é o PL 1547/2015, que apenas opta por pelos termos “em sítios ou por meio de mensagens eletrônicas difundidas pela Internet”. Entretanto, o PL 1589/2015, de autoria da Deputada Soraya Santos, vem com propostas bem diferentes e mais rígidas na tutela desses crimes quando praticados pela divulgação de conteúdo na internet ou quando sejam causadores da morte da vítima. Sugere, assim, a inclusão dos parágrafos 2º e 3º no artigo 141, sendo qualificadoras que ensejariam a aplicação da pena em dobro, além

²⁷¹ WELSCH, Gisele Mazzoni. **A eficácia jurídica e social (efetividade) das normas de direitos fundamentais.** Disponível em: <<http://www.giselewelsch.com.br/static/arquivos-publicacoes/Artigo%205%20-%20A%20Eficacia%20Juridica%20e%20Social%20%28Efetividade%29%20das%20Normas%20de%20Direitos%20Fundamentais.pdf>>. Acesso em: 02 mai. 2015.

do regime de reclusão. Além disso, prevê a alteração dos artigos 145, do Código Penal, e dos artigos 323 e 387, IV, do Código de Processo Penal, para considerar os crimes nesses casos inafiançáveis e determinar que o juiz fixe valor mínimo de indenização por danos morais e materiais, proporcionais aos danos causados. Adiciona inciso IX ao artigo 6º, da Lei de Crimes Hediondos. E altera a redação e acrescenta diversos artigos, incisos, parágrafos no Marco Civil da Internet.

Em Parecer na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), o Deputado Relator Juscelino Filho votou pela constitucionalidade, juridicidade, boa técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação do Projeto de Lei nº 215/2015, por entender que essas condutas devem ser punidas com mais rigor. Entendo desnecessária a inclusão desse inciso, já que está perfeitamente abarcado no inciso III do mesmo artigo. Desse modo, mais sensato seria a adoção de propostas como a do Projeto de Lei nº 1.589/2015, como por exemplo, colocando a utilização da internet e das redes sociais para a prática de crimes contra a honra como uma qualificadora destes tipos penais;

O Projeto de Lei nº 1.331/2015, de autoria do Deputado Alexandre Baldy, que diante da alegação de uma omissão do Marco Civil em relação à solicitação de retirada dos dados de usuários em aplicação de Internet após a sua morte, pretende acrescentar esse direito ao cônjuge, aos ascendentes e aos descendentes, até o terceiro grau. Visa proteger, dessa forma, a honra e a imagem dos mortos e ausentes, já que não podem mais demonstrar sua vontade de desvincular sua imagem e informações pessoais do serviço e merecem esse resguardo. Ainda está aguardando Parecer do Relator na Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI);

O Projeto de Lei nº 1.676/2015, de autoria do Deputado Veneziano Vital do Rêgo, que trata da tutela do direito ao esquecimento, muito discutido atualmente. Visa tipificar a conduta de captar atributos da imagem da pessoa sem sua autorização ou para fins ilícitos e a sua divulgação, cominando para quando o meio utilizado é a rede mundial de computadores, internet ou outros meios de comunicação social, pena de reclusão, de quatro a seis anos, e multa. No que tangencia ao direito ao esquecimento, busca promover a garantia da não publicação ou da remoção de aspectos relativos à imagem e personalidade do indivíduo que foram publicados na Internet, mas que não tem ou perderam o elemento do interesse público, sobretudo se relacionados à fatos que maculem sua honra. O Projeto foi apresentado em 26 de

maio de 2015, e em 01 de junho de 2015 remetido às Comissões de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática e Constituição e Justiça e de Cidadania;

O Projeto de Lei nº 7.881/2014, de autoria do Deputado Eduardo Cunha, semelhantemente trata do direito ao esquecimento. Restringe-se, entretanto, a determinar a obrigatoriedade dos meios de busca na Internet excluírem dos seus resultados sites que tragam informações obsoletas ou que não mais interessam, sempre que solicitados por qualquer pessoa;

O Projeto de Lei nº 1.746/2015, de autoria do Deputado Giovani Cherini, que pretende acrescentar ao Título II do Estatuto da Criança e do Adolescente, que trata dos direitos fundamentais, o Capítulo IV-A, que seria intitulado “Da Proteção dos Dados de Crianças e Adolescentes na Internet”. Traria prerrogativas para proteção da honra e da imagem como a necessidade de autorização dos pais ou responsáveis para a coleta ou divulgação de informações pessoais, cessar a divulgação a terceiro e a coleta, bem como a exclusão do material coletado, quando houver requerimento dos pais ou responsáveis, vedação da coleta de dados privados para *marketing*, limites de tempo de armazenamento, métodos que garantam uma segurança mínima no armazenamento, retenção e exclusão das informações relativas às crianças ou adolescentes etc. O Projeto foi apresentado em 28 de maio de 2015, então ainda não possui nenhuma tramitação;

O Projeto de Lei nº 1.755/2015, de autoria do Deputado Raul Jungmann, que objetiva alterar o artigo 154-B do Código Penal e acrescentar o artigo 154-C, para tipificar a divulgação não autorizada de informações pessoais na internet, com pena de reclusão, de 6 meses a 2 anos, e multa. Evidente a preocupação não só com a privacidade e a vida privada, como também com a honra e a imagem. A apresentação do Projeto ocorreu em 29 de maio de 2015;

O Projeto de Lei nº 7.758/2014, de autoria do Deputado Nelson Marchezan Júnior, que tinha por escopo complementar o texto do artigo 307 do Código Penal, que trata de falsa identidade, com os termos “inclusive por meio da rede mundial de computadores ou qualquer outro meio eletrônico, com o objetivo de prejudicar, intimidar, ameaçar, obter vantagem ou causar dano a outrem, em proveito próprio ou alheio”, mantendo a mesma penalidade. Todavia, o Deputado Betinho Gomes, então Relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), em 13 de maio de 2015, apresentou Parecer pela aprovação no Projeto, mas na forma do

Substitutivo apresentado, que transferia a previsão da utilização dos meios eletrônicos como instrumento para prática do crime para um parágrafo único, como causa de aumento de pena de um sexto a um terço;

Além desses Projetos, se destacaram o nº 1.011/2011, que busca tipificar o bullying, incluindo o bullying virtual, e o nº 5.555/2013, que tem por escopo regulamentar casos conhecidos como “pornografia da vingança”, devido à relevância da temática e à grande possibilidade de aprovação.

4.4.1 Projeto de Lei nº 1.011/2011

Cada vez mais popular e recorrente no Brasil e no mundo, e com consequências exponencialmente mais danosas, é a prática do cyberbullying ou bullying virtual. O bullying, apesar de estar presente na sociedade há muitos anos, tem se alastrado e ganhado proporções devastadoras hodiernamente, principalmente devido à intensificação do uso da Internet e das redes sociais.

O Projeto de Lei 1011/2011, de autoria do Deputado Fábio Faria, tinha por escopo a criação do tipo penal “intimidação escolar”, mediante a inserção do artigo 141-A no código penal, incluindo, deste modo, o bullying escolar no rol dos crimes contra a honra.

Embora, inicialmente, visasse tutelar o bullying no âmbito das escolas infanto-juvenis, o Deputado Relator, Assis do Couto, elaborou Substitutivo que abarcasse o bullying em suas diversas modalidades, visto que pode ocorrer em múltiplos ambientes que estabeleçam um convívio social ao menos periódico, incluindo o bullying virtual.

O Projeto partiu de um conceito de bullying enquanto qualquer comportamento intencionalmente agressivo e cruel, praticado repetitivamente, contra uma pessoa ou um grupo específico. É uma violência física, psicológica e/ou social, sem causa aparente.

No que concerne à honra e à imagem das vítimas, se verificam constantemente violadas através dessas práticas de bullying no Facebook. Isso porque as perseguições e ofensas são facilmente executadas e se propagam rapidamente

nesse ambiente. São fotos, vídeos ou montagens da pessoa ou textos com xingamentos e insultos, todos de caráter depreciativo e pejorativo, que são reiteradamente enviados de modo privado ou postados para que qualquer um tenha acesso, podendo curtir, comentar, compartilhar, agravando o constrangimento e a humilhação.

O Relatório acerca do projeto aponta que o bullying traz consequências nocivas que poderão se refletir por quase toda a vida do indivíduo. Leva ao desenvolvimento de inseguranças, baixa autoestima e bloqueios no relacionamento social, torna a pessoa mais frágil, e pode provocar patologias como neuroses, psicoses e depressão, que em casos extremos pode resultar em suicídio. Destaca também que quem sofre com essas condutas tende a ter comportamentos de risco, segundo pesquisas, transtornos no convívio familiar, mau desempenho escolar, e até uso de substâncias entorpecentes.

Caso alarmante relacionado ao bullying e que trouxe à tona grande debate sobre o tema foi o da tragédia de Realengo, em 2011, em que Wellington Menezes de Oliveira, de 23 anos, entrou na escola do bairro, da qual era ex aluno e onde alegou ter sido vítima constante de bullying pelos colegas, e disparou diversos tiros contra crianças de 12 a 14 anos, matando 12 e ferindo várias outras, e depois cometeu suicídio.

O bullying pode se desdobrar em vários tipos penais, como crime de cárcere privado (art. 148, CP), crime de constrangimento ilegal (art. 146, CP), crime de ameaça (art. 147, CP), crime de injúria real (art. 140, §2º, CP), contravenção penal de vias de fato (art. 21, LCP), crime de dano (art. 163, CP), crime de difamação (art. 139, CP), crime de injúria (art. 140, CP) e contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor (art. 61, LCP)²⁷².

Conquanto com a prática do bullying possa se configurar a ocorrência desses delitos, que já estão devidamente tipificados no código penal, podendo o indivíduo ser punido por eles, o Deputado ressalta que a conduta em si se conforma de maneira diferente, uma vez que se caracteriza justamente pela continuidade com que esses ilícitos são repetidos, por um agressor que se vale de uma posição de

²⁷² LOPES, Hálisson Rodrigo; FANTECELLE, Gylliard Matos. **Da tipificação penal do bullying**: modismo ou crime?. Âmbito Jurídico. Rio Grande, XIV, n. 92, set/2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10285>. Acesso em: 03 jun. 2015.

superioridade em relação à vítima, com o intuito de constranger, insultar e humilhar, merecendo, dessa forma, um tratamento especial pelo ordenamento jurídico.

Em 15 de junho de 2011, foi apensado a ele o PL 1494/2011, que igualmente versava sobre uma alteração do Código Penal, mas para introduzir os artigos 136-A, 136-B e 136-C, que regulam o crime de intimidação vexatória, intimidação vexatória qualificada por lesão corporal e intimidação vexatória seguida de morte, respectivamente, bem como adicionar ao artigo 122 o inciso III, que, quando em decorrência de atos de intimidação vexatória, duplicaria a pena do crime de induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio.

E em 20 de junho de 2011, também foi apensado o PL 1573/2011, que buscava tipificar o crime de bullying acrescentando o artigo 140-A ao Código Penal e o artigo 117-A ao Estatuto da Criança e do Adolescente, em que o primeiro previa aumento de pena se praticado por meio eletrônico ou por qualquer mídia, e o segundo atribui ao adolescente infrator a penalidade de prestação de serviços comunitários.

O Substitutivo apresentado pelo Relator, que buscou estabelecer conceitos e solucionar qualquer dúvida de interpretação que pudesse surgir, adotou como paradigma o PL 1494/2011. Dessa maneira, entendeu ser mais coerente a intitulação da norma como “intimidação vexatória”.

Embora o crime contenha ofensas à honra dos indivíduos, se optou por incluí-lo no Capítulo da Periclitación da Vida e da Saúde, já que também envolve diversos outros tipos de violações.

Com inspiração em legislações estaduais e municipais acerca do tema, se estabeleceu como núcleos elementares do tipo penal a reiteração dos atos e a expressão “dentre pares”, para excluir os casos em que o agente é superior hierárquico ou quem tinha poder sobre a vítima, oportunidade em que se remeteria aos crimes de assédio moral ou sexual.

A motivação que levou à prática do bullying foi desconsiderada como elementar do crime, que deverá abarcar a conduta em qualquer situação.

Assim, o cyberbullying ou bullying virtual foi previsto no que seria o §3º do artigo 136-A. Embora não se utilize expressão que remeta diretamente à internet ou aos meios de comunicação virtuais, se referindo apenas a quando o crime é praticado

por meio de comunicação de massa, no próprio voto do Relator se verifica expressamente o termo cyberbullying.

Isso porque é notório que hoje em dia se vive em uma era informatizada e tecnológica, em que as pessoas estão constantemente “conectadas” e se utilizam desses artifícios para os mais diversos fins. Assim, embora outros meios de comunicação ainda possam ser usados, seriam casos muito raros, sendo predominante o emprego da Internet e de suas redes sociais e aplicativos digitais. Nessas situações, a pena será aumentada em dois terços.

No momento de estabelecimento das penas, com o explícito objetivo de impossibilitar o gozo das prerrogativas existentes no procedimento dos Juizados Especiais, se cominou ao crime de intimidação vexatória (art. 136-A) pena de detenção, de um a três anos e multa. No que tangencia a intimidação vexatória qualificada (art. 136-B), se igualou as penas dos incisos I e II às previstas para os crimes de lesão corporal de natureza grave de efeitos temporários e lesão corporal de natureza grave de efeitos permanentes, respectivamente, ou seja, reclusão, de um a cinco anos, e reclusão, de dois a oito anos. E para a intimidação vexatória seguida de morte (art. 136-C), a pena seria de reclusão, de quatro a doze anos, assim como a de lesão corporal seguida de morte.

Além disso, o Substitutivo manteve a inclusão no artigo 122, parágrafo único, do Código Penal, do inciso III, que seria quando a intimidação vexatória é que conduz ao suicídio, hipótese em que seria qualificadora do crime de Induzimento, instigação ou auxílio a suicídio, duplicando sua pena.

Cumprе sobrelevar que tramita no Senado Federal o Anteprojeto do Código Penal, o PLS nº 236/2012, que também prevê em seu artigo 148 a tipificação do bullying como crime de intimidação vexatória.

Em 20 de novembro de 2013, foi apresentado Parecer com Complementação de Voto, e então aprovado pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado (CSPCCO), assim como o Projeto de Lei 1.011/2011 e seus apensos, nos termos do Substitutivo, e recebido este, em 03 de novembro de 2013, pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF).

Em 31 de janeiro de 2015 o Projeto de Lei foi arquivado, nos termos do artigo 105²⁷³ do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, sendo desarquivado no dia 09 de fevereiro de 2015. Sua última ação legislativa foi em 13 de abril de 2015, quando se designou o Deputado Mandetta como novo Relator.

O Projeto ainda precisa ser aprovado pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) e posteriormente pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), onde a votação poderá ser concluída ou poderá seguir para ser analisado pelo Plenário. Aprovado pela Câmara, irá para o Senado, onde também será votado. E, finalmente, se aprovado pelo Senado, para virar lei deverá ser sancionado pelo Presidente da República²⁷⁴.

Efetivo mecanismo para garantia da honra e da imagem das pessoas, sobretudo, com o atual mundo tecnológico e digital, na Internet e no Facebook, a sociedade anseia pela aprovação do Projeto, pois traz punições mais condizentes com a gravidade da conduta e verdadeiramente aptas a coibir essas ações.

4.4.2 Projeto de Lei nº 5.555/2013

Tão grave quanto o cyberbullying, embora seja uma temática mais recente, um dos casos atuais mais comuns de violação à honra e à imagem dos indivíduos, sobretudo das mulheres, na Internet e nas redes sociais, é a exposição indevida de material íntimo, conhecida popularmente como “Pornografia da Vingança”.

Os violadores, normalmente ex companheiros, utilizam fotos, vídeos ou outros materiais de cunho sexual obtidos durante a relação, com ou sem o consentimento da pessoa, e o expõe virtualmente com o objetivo de colocar a vítima em posição vexatória e humilhante.

Buscando coibir e punir esse tipo de conduta, surgiram os Projetos de Lei 5555/2013, 5822/2013, 6630/2013, 6713/2013, 6831/2013, 7377/2014 e 170/2015.

²⁷³ Art. 105. Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar, com pareceres ou sem eles, salvo as:

²⁷⁴ **Conheça o Processo Legislativo.** Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/processo-legislativo>>. Acesso em: 04 jun. 2015.

O Projeto de Lei 5555/2013, de autoria do Deputado João Arruda, chamado de Lei Maria da Penha Virtual, tinha por objetivo alterar a Lei nº 11.340/06, Lei Maria da Penha, criando mecanismos para o combate a condutas ofensivas contra a mulher na Internet ou em outros meios de propagação da informação.

Em seu projeto, além de pretender incluir, no artigo 3º da referida lei, a garantia do direito à comunicação, visava acrescentar como uma das formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, previstas no artigo 7º, a “violação da sua intimidade, entendida como a divulgação por meio da Internet, ou em qualquer outro meio de propagação da informação, sem o seu expresso consentimento, de imagens, informações, dados pessoais, vídeos, áudios, montagens ou fotocomposições da mulher, obtidos no âmbito de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade”.

Previa também alteração no artigo 22 da Lei Maria da Penha, que trata das medidas protetivas de urgência, para conceber a possibilidade de o juiz ordenar de imediato aos provedores de serviços na Internet que removam o conteúdo objeto de ofensa à mulher no prazo de vinte e quatro horas, nos seguintes termos: “o juiz ordenará ao provedor de serviço de e-mail, perfil de rede social, de hospedagem de site, de hospedagem de blog, de telefonia móvel ou qualquer outro prestador de serviço de propagação de informação, que remova, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, o conteúdo que viola a intimidade da mulher”.

O projeto, tramitando na Câmara dos Deputados, teve apensado a ele os Projetos de Lei nº 5.822/2013, que também propunha a alteração dos artigos 7º e 22, da Lei Maria da Penha, com o objetivo de incluir a violação da intimidade da mulher na Internet entre as formas de violência doméstica e familiar; nº 6.630/2013, que propunha mudanças no Código Penal, acrescentando o artigo 216-B, que estabeleceria o crime de divulgação indevida de material íntimo; nº 6.713/2013, que buscava punir, independente do gênero, com um ano de reclusão e 20 salários mínimos “quem publicar as chamadas postagens pornográficas de vingança na internet”; nº 6.831/2013, que também visava tipificar a exposição pública da intimidade física ou sexual, incluindo o artigo 216-B no Código Penal; e nº 7377/2014, que, buscando acrescentar também um artigo 216-B, regularia o crime de violação de privacidade.

O Deputado Relator, Dr. Rosinha, analisando os seis projetos em conjunto, apresentou Substitutivo, conglobando as propostas no intuito de aperfeiçoá-las, no qual considera mais adequada a criação de novo tipo no Código Penal, o crime de exposição pública da intimidade sexual.

Ponderou, inicialmente, que o bem jurídico discutido não se enquadrava na categoria dos crimes contra a liberdade sexual, como previam os projetos que intentavam alterar o Código Penal acrescentando um artigo 216-B, mas sim na dos crimes contra a honra, pugnando pela inserção de um artigo 140-A no Capítulo V do Código Penal.

Também optou pela não utilização do verbo “divulgar”, devido ao seu significado amplo, que poderia abranger aquele que apenas desejava informar as autoridades ou a vítima sobre a conduta ilícita. Desse modo, opta por uma redação mais restritiva, termos em que objetiva punir a conduta de “ofender a dignidade ou o decoro divulgando por meio de imagem, vídeo ou outro material que contenha cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado de pessoa com quem mantém ou manteve relacionamento, com ou sem afetividade”.

Correlacionando a conduta então discutida no projeto com a prevista na Lei de Cibercrimes, aduziu o Deputado ser necessário se levar em consideração a proximidade entre elas, que se distinguiriam apenas no que tange ao meio de obtenção do conteúdo objeto da ofensa, e, neste sentido, propõe com o Substitutivo que as penas se equiparem, sendo de detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.

Considerando que a utilização da Internet e dos meios de comunicação digitais é inerente ao próprio ilícito que se busca combater, orienta pela retirada da qualificadora relativa à exposição por meio de comunicação de massa, inclusive Internet, pois abarcaria todas as condutas, perdendo seu sentido. Contudo, permanece no §1º do Substitutivo essa previsão, cominando pena de detenção, de 2 a 4 anos.

O Deputado Relator, na elaboração do Substitutivo, inclui como causas de aumento de pena quando o crime é cometido “por motivo torpe” e “contra pessoa com deficiência”. Excluiu, contudo, quando cometido contra crianças e adolescentes, tendo em vista que seria revogado tacitamente pela existência de crime mais gravoso já regulamentado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Seguindo a regra dos crimes contra a honra previstos no Código Penal, a ação penal deve ser privada.

Um dos principais motivos pelos quais se optou regular esse crime no Código Penal e não na Lei Maria da Penha foi pela possibilidade de poder proteger a qualquer pessoa, independente do gênero ou da faixa etária. Assim, mesmo que a grande maioria dos casos ocorra contra vítimas do sexo feminino, quem viola a honra e a imagem dos homens na prática desses ilícitos também será alvo da mesma punição.

No que tangencia a alteração processual na busca de maior celeridade na remoção dos conteúdos ofensivos dos provedores de serviços, através de providência judicial cautelar, essas medidas já foram reguladas pelo artigo 21 e parágrafo único do Marco Civil da Internet, que é ainda mais eficiente, dispensando a necessidade de chancela judicial.

Ressalte-se que o crime imputa a mesma punição a todos aqueles que, sabendo se tratar de conteúdo privado, compartilham o material objeto da ofensa.

Nesta senda, o Deputado Relator Dr. Rosinha emitiu Parecer pela aprovação do Projeto de Lei 5555/2013 e os seus apensos, na forma do Substitutivo, elaborado em 21 de maio de 2014, e em 05 de novembro de 2014 o Parecer foi aprovado por unanimidade pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF).

Todavia, em 31 de janeiro de 2015 o Projeto de Lei foi arquivado, nos termos do artigo 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, sendo desarquivado em 11 de fevereiro de 2015, em previsão do parágrafo único²⁷⁵ do predito artigo. Em 19 de fevereiro de 2015, se determinou o apensamento do Projeto de Lei nº 170/2015.

Atualmente, o PL nº 5555/2013 encontra-se na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), onde a nova Deputada Relatora, Tia Eron, e o Sr. Fausto Pinato tiveram seu requerimento aprovado pelo Plenário para convidar as senhoras ministra da Secretaria de Políticas para as Mulheres, Juíza da Vara de Violência Contra a Mulher do Estado da Bahia, Promotora da Vara de Violência Contra a Mulher do Estado da Bahia e Delegada de Polícia Civil do Estado da Bahia, para

²⁷⁵ Parágrafo único. A proposição poderá ser desarquivada mediante requerimento do Autor, ou Autores, dentro dos primeiros cento e oitenta dias da primeira sessão legislativa ordinária da legislatura subsequente, retomando a tramitação desde o estágio em que se encontrava.

que discorram acerca das suas experiências na defesa dos direitos das mulheres, área que lidam diariamente e vislumbram os reflexos das mudanças ocorridas na sociedade, das quais as normas precisam se adequar.

O Projeto ainda tem um longo caminho a percorrer, mas, se aprovado, certamente será um grande avanço para a proteção da honra e da imagem dos indivíduos na Internet e nas redes sociais, inclusive no Facebook, veículo muito utilizado para proliferação dessas práticas.

Todavia, entendo que a punição ainda é muito branda se confrontada com as nefastas e irreparáveis consequências dessas condutas, que levam ao isolamento social, à depressão, e, em casos extremos, até ao suicídio. As consequências são extremamente semelhantes com as do cyberbullying, inclusive as vítimas da pornografia da vingança acabam por serem alvo também desta prática.

Desta maneira, defendo que, por uma similaridade dos bens jurídicos tutelados nos Projetos de Lei nº 5555/2013 e nº 1011/2011, as penas também deveriam se equiparar, de modo que esse crime de violação à intimidade sexual tivesse pena de, ao menos, detenção, de um a três anos e multa, como o de intimidação vexatória, e, tendo em mente que o cyberbullying é qualificadora que duplica a pena desse último, levando a uma pena de detenção, de dois a seis anos e multa, a mesma deveria ser aplicada à previsão constante no que, se aprovado, será o §1º do artigo 216-B, quando a divulgação ocorre através de meios de comunicação de massa, como a Internet.

5 CONCLUSÃO

Por se tratar de uma discussão extremamente atual e de grande relevância social e jurídica, faz-se mister uma análise crítica acerca do tratamento conferido pelo ordenamento jurídico pátrio na tutela dos direitos fundamentais, especificamente à honra e à imagem, no bojo do processo de evolução dos meios tecnológicos de comunicação e interação, de modo a se constatar se estão dotados de adequação e eficácia social, bem como se ainda subsistem lacunas normativas neste contexto.

Diante da falha de alternativas outras, como sociológicas e educativas, para a minoração do problema, lega-se ao Direito o eskorreito papel de medida última de intervenção social.

Verificando-se quais as legislações vigentes que se aplicam ao tema, derivadas dos princípios esculpídos na Constituição Federal, bem como pelo seu artigo 5º, inciso X, foi possível se identificar os artigos 11, 12, 20, 186, 187 e 944, do Código Civil, os artigos do capítulo V, do Código Penal, e as leis nº 12.737/2012 e 12.965/2014.

Ao esquadrinha-los, percebeu-se latente a desproporcionalidade das punições conferidas às violações dos direitos à honra e à imagem no contexto das redes sociais, particularmente no Facebook, com a extensão dos danos decorrentes dessas condutas, devido às peculiaridades do ciberespaço que agravam consideravelmente essas lesões, como o fim dos limites temporais e espaciais, permitindo o alcance de um número infinito de pessoas, a praticidade com que essas ofensas podem ser realizadas e propagadas, os grandes desafios para identificação do agressor, a impossibilidade de se retirar definitivamente o conteúdo violador do acesso de terceiros, assim como a patente ideia de que não haverão punições para esses ilícitos.

Para tentar suprir as possíveis inadequações e lacunas deixadas pela legislação atual, surgiram diversos Projetos de Lei, com propostas de regulamentação nos mais diversos contextos possibilitados pelo mundo digital.

Ao apreciar esses projetos, percebeu-se que muitas das omissões por eles apontadas são pertinentes, correspondendo às prementes demandas sociais e vazios normativos que se pode observar hoje em dia em derredor da temática.

Todavia, também se observou que essas novas propostas apresentam falhas, que mesmo ao tentarem ser solucionadas com a elaboração de Substitutivos, ainda assim muitas se mostram incongruentes com os anseios normativos e sociais.

Isso ocorre porque muitos dos projetos visam uma tipificação penal de condutas praticadas na Internet enquanto crimes autônomos, o que é desnecessário, visto que já existe regramento que se enquadre nessas condutas, embora desprovidos de efetividade. Nesses casos, mais adequadas se mostram as propostas que consistem em considerar a Internet e as redes sociais como instrumentos para prática de ilícitos como causas de aumento de pena ou como qualificadoras do crime.

Entretanto, em razão da premente demanda social, notória na profusão de casos (com e sem repercussão midiática), e das especificidades inerentes às condutas conhecidas popularmente como cyberbullying e pornografia da vingança, os Projetos de Lei se mostraram coerentes ao propor uma tipificação específica para eles, como meio imediato de coibição de tais práticas.

Assim, é essencial que o ordenamento jurídico busque adequar a tutela conferida aos direitos fundamentais à honra e à imagem no Facebook e em toda a Internet, de modo a estabelecer normas que sejam de fato eficientes e efetivas na preservação da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ASSIS, José Francisco. **Direito à Privacidade no Uso da Internet: Omissão da Legislação Vigente e Violação ao Princípio Fundamental da Privacidade.** Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12848>. Acesso em: 20 set. 2014.

ASTURIANO, Gisele; REIS, Clayton. Os Reflexos do Ciberdireito ao Direito da Personalidade: Informação vs. Direito à Intimidade. **Revista da SJRJ.** Ago./2013, v.20, n.37, p.13-28. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj>. Acesso em: 20 set. 2014.

ATHENIENSE, Alexandre Rodrigues. **Crimes Virtuais Puros e Impuros.** Universo Jurídico. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/4281/crimes_virtuais_puros_e_impuros>. Acesso em: 17 mai. 2015.

BELMONTE, Alexandre Agra. Os problemas e limites do uso das redes sociais no ambiente de trabalho. **Revista LTr – Legislação do Trabalho.** São Paulo: LTr, v.77, n.2, fev. 2013, p.135-137.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Decreto-lei 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. Rio de Janeiro, 7 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 17 mar. 2015.

_____. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 17 mar. 2014.

_____. **Lei 12.965**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Poder Legislativo, Brasília, 24 abr. 2014. Seção 1, p. 1. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=1&data=24/04/2014>>. Acesso em: 02 abr. 2015.

_____. **Lei nº 12.737**, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de

1940 – Código Penal; e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 30 de Nov. 2012.

_____. Ministério Público Federal. **Parecer**. Internet no Brasil e o regime jurídico de responsabilidade do Projeto de Lei nº 2.126/01 – Comentários sobre o Marco Civil da Internet. Elaborado por Márcio Schusterschitz da Silva Araújo, Valquíria Quixadá Oliveira Nunes e Luiz Costa. Disponível em:

<http://3ccr.pgr.mpf.mp.br/marco_civil_da_internet/Comentario%20ao%20Marco%20Civil.pdf/at_download/file>. Acesso em: 17 mai. 2015.

CAMARGO, Luan José Jorge; CAMARGO, Carolina Maria Jorge. Contratos Eletrônicos: Segurança e Validade Jurídica. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.48, out./dez. 2011, p.247-280.

CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. A Liberdade de Informação em Face dos Direitos à Honra, à Intimidade, à Vida Privada e à Imagem. **Revista jurídica dos formandos em direito da UFBA**. Salvador: EDUFBA, v.6, 1999, p.185-192.

_____. **Honra, Imagem, Vida Privada e Intimidade, em Colisão com Outros Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. STF. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf>. Acesso em: 19 set. 2014.

CORRÊA, Gustavo Testa. Aspectos Jurídicos da Internet. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CORRÊA, Samantha. O direito fundamental à privacidade e à intimidade no cenário brasileiro. **Revista Bonijuris**. Curitiba: Bonijuris, n.570, mai. 2011, p.37-38.

COSTA, Marco Aurélio Rodrigues da. **Crimes de Informática**. Revista Jus Navigandi. Mai/1997, a.2, n.12. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1826>>. Acesso em: 17 mai. 2015.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

_____. _____. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011.

DAQUINO, Fernando. **A história das redes sociais: como tudo começou.** Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/redes-sociais/33036-a-historia-das-redes-sociais-como-tudo-comecou.htm>>. Acesso em: 07 jun. 2015.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais.** 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

FACEBOOK ganha 50 milhões de novos usuários mas lucro cai 20%. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2015/04/facebook-ganha-50-milhoes-de-novos-usuarios-mas-lucro-cai-20.html>>. Acesso em 07 mai. 2015.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: o Direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado.** Disponível em: <<http://www.terciosampaioferrazjr.com.br/?q=/publicacoes-cientificas/2823/08/2011>>. Acesso em: 14 nov. 2014.

GATTO, Victor Henrique Gouveia. **Tipicidade penal dos crimes cometidos na internet.** Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9962&revista_caderno=17>. Acesso em: 15 mai. 2015.

GONÇALVES, Antônio Baptista. Intimidade, Vida Privada, Honra e Imagem Ante as Redes Sociais e a Relação com a Internet: Limites constitucionais e processuais. **Revista de Direito Privado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, v.48, out./dez. 2011, p.299-359.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal Parte Especial.** Niterói: Impetus, 2009.

JESUS, Aline. **Facebook: Mapa mostra 'concentração de amizade' no litoral do Brasil.** Disponível em: <<http://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2015/05/facebook-mapa-mostra-concentracao-de-amizade-no-litoral-do-brasil.html>>. Acesso em: 07 mai. 2015.

LIMBERGER, Têmis. Direito e informática: o desafio de proteger os direitos do cidadão. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.195-225.

LOPES, Hálisson Rodrigo; FANTECELLE, Gylliard Matos. **Da tipificação penal do bullying: modismo ou crime?.** Âmbito Jurídico. Rio Grande, XIV, n. 92, set/2011. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10285>. Acesso em: 03 jun. 2015.

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

MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. Responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a.20, v.78, abr./jun. 2011, p.192-221.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, função e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.57, jan./mar. 2014, p. 33-52.

MELLO, Cristiane. Direito de crítica do empregado nas redes sociais. **Revista LTr – Legislação do Trabalho**. São Paulo: LTr, v.78, n.11, nov. 2014, p.1331-1342.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

NEGER, Antônio Eduardo Ripari. O ordenamento jurídico em face da realidade tecnológica. In: FERREIRA, Ivette Senise; BAPTISTA, Luiz Olavo (Coords.). **Novas fronteiras do direito na era digital**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.5-18.

OS Crimes Contra Honra na Era da Internet. Direito da Informática – FBV. Disponível em: <<http://idireitofbv.wikidot.com/os-crimes-contra-honra-na-era-da-internet>>. Acesso em: 16 mai. 2015.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

REIS, Márlon Jacinto. Sobre a propaganda eleitoral nas redes sociais. **Revista Jurídica Consulex**. Brasília: Consulex, a.16, n.370, jun. 2012, p.32-33.

RIBEIRO, Carolina do Val; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. Relativização Da Noção De Estado Soberano Na Sociedade De Massa E As Redes Sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 21, v. 84, jul./set. 2013, p.61-72.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. E ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.46-47.

SILVA, Catarini Meconi da; BÁRBARA, Natália Bueno; CABRELLI, Fernando Braga. **Direito e Internet**: A importância de uma tutela específica para o ciberespaço. Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12390&revista_caderno=17>. Acesso em: 16 nov. 2014.

STRICKLAND, Jonathan. **Como funciona o Facebook**. Disponível em: <<http://informatica.hsw.uol.com.br/facebook.htm>>. Acesso em 07 mai. 2015.

THOMPSON, Marcelo. Marco civil ou demarcação de direitos? Democracia, razoabilidade e as fendas na internet do Brasil. **Revista de Direito Administrativo – RDA**. Set./dez. 2012, v.261, p.203-251. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8856/7678>>. Acesso em: 17 mai. 2015.

WELSCH, Gisele Mazzoni. **A eficácia jurídica e social (efetividade) das normas de direitos fundamentais**. Disponível em: <<http://www.giselewelsch.com.br/static/arquivos-publicacoes/Artigo%205%20-%20A%20Eficacia%20Juridica%20e%20Social%20%28Efetividade%29%20das%20Normas%20de%20Direitos%20Fundamentais.pdf>>. Acesso em: 02 mai. 2015.