

# 4<sup>o</sup> Information Society and Law

**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

Volume 4

2021

ANAIS  
4º CONGRESSO INTERNACIONAL INFORMATION SOCIETY AND LAW  
Proteção de Dados e Privacidade

3 a 5 de Novembro de 2021

CASA METROPOLITANA DO DIREITO FMU

SÃO PAULO – SP

[informationsocietyandlaw.wordpress.com](http://informationsocietyandlaw.wordpress.com)

**REITOR:** ARTHUR SPERANDÉO DE MACEDO

**VICE-PRESIDENTE ACADÊMICO:** MANUEL NABAIS DA FURRIELA

**DIRETOR DA ESCOLA DE DIREITO:** PAULO DIMAS DE BELLIS MASCARETTI

**COORDENADOR DO MESTRADO EM DIREITO:** RICARDO LIBEL WALDMAN

**COORDENAÇÃO GERAL**

GREICE PATRÍCIA FULLER

**COMISSÃO CIENTÍFICA**

GREICE PATRÍCIA FULLER, RICARDO LIBEL WALDMAN E FABIO ROMEU CANTON FILHO

**COMISSÃO AVALIADORA**

Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti, Caio Sperandeo de Macedo, Emerson Penha Malheiro, Fabio Canton Romeu Filho Greice Patrícia Fuller, Irineu Francisco Barreto Jr., Jorge Shiguemitsu Fujita, Jose Marcelo Menezes Vigliar, Juliana Leandra Maria Nakamura Guillen Desgualdo, Luiz Fernando Afonso, Ricardo Libel Waldman, Samyra Haydée Dal Farra Napolini

**COORDENAÇÃO DOS ANAIS DO CONGRESSO:** Greice Patrícia Fuller, Ricardo Libel Waldman

**SECRETARIA GERAL DO CONGRESSO**

Joelma Stefani Pereira da Silva

Copyright © 2022 Information Society and Law. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados, sem prévia autorização dos editores.

**Realização – Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação do  
Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU**



---

Information Society and Law Review [Recurso eletrônico on-line]

Comissão Científica – Greice Patrícia Fuller, Ricardo Libel Waldman e Fabio Romeu

Canton Filho

– São Paulo: 2021. Inclui bibliografia

Modo de acesso: [www.fmu.la/congressodireito](http://www.fmu.la/congressodireito), em Anais

4<sup>o</sup> Information Society and Law (2021: São Paulo, Brasil).



## APRESENTAÇÃO

O Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU, que possui por área de concentração a pesquisa sobre o Direito da Sociedade da Informação, vem realizando, desde 2018, o Congresso Internacional *Information Society and Law*, sempre discutindo temas centrais para esta temática.

Sua quarta edição, realizada nos dias 03 a 05 de novembro, contou com a presença de mais de quatrocentos ouvintes, que puderam assistir, ainda, a outros 18 palestrantes, oriundos de diversas procedências do território brasileiro, assim como de outros países: Argentina, México, Portugal, Espanha e Canadá. O tema central foi *Proteção de Dados e Privacidade* com as discussões sobre discriminação algorítmica; o Direito Penal e a persecução penal na sociedade da informação; LGPD e seus desdobramentos na atualidade; proteção de dados, privacidade e direitos humanos em face da pandemia e os novos desafios para a proteção de dados e privacidade.

Além disso, dezenas de artigos foram previamente encaminhados aos avaliadores que, pelo sistema *double blind*, selecionaram os aprovados em conformidade com o edital do evento, que integram o presente volume da revista eletrônica que ora se apresenta.

Os alunos de graduação e de iniciação científica puderam, ainda, participar mediante a submissão e apresentação de resumos estendidos.

Meus profundos agradecimentos ao Magnífico Reitor Professor Manuel Nabais da Furriela, à comissão organizadora do evento, aos docentes que lideram os grupos de pesquisa e aos professores e alunos que se empenharam totalmente na realização do congresso, assim como aos colaboradores técnico-administrativos e, por fim, aos autores dos artigos a seguir apresentados.

Ricardo Libel Waldman  
Coordenador do Mestrado em Direito da Sociedade da Informação

## SUMÁRIO DOS ARTIGOS

<b>APRESENTAÇÃO.....</b>	<b>5</b>
<b>GT - BIODIREITO E DIREITO DA PERSONALIDADE:</b>	
<b>A GOVERNANÇA DAS REDES SOCIAIS: A BUSCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES DA INTERNET PELA LEI ALEMÃ (NETZDG) E A TUTELA DA PRIVACIDADE AOS USUÁRIOS DA REDE.....</b>	<b>10</b>
Paulo Roberto Fogarolli Filho; Ricardo Libel Waldman	
<b>A HERANÇA DIGITAL DE BENS VIRTUAIS NOS JOGOS ELETRÔNICOS.....</b>	<b>27</b>
Gabriel Carvalho dos Santos; Ana Elizabeth Cavalcanti	
<b>A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS DADOS GENÉTICOS HUMANOS E BIOBANCOS NO BRASIL.....</b>	<b>41</b>
Luiz Filipe Fernandes Ferreira; Deise Santos Curt	
<b>DIREITO À INTIMIDADE E PRIVACIDADE NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....</b>	<b>61</b>
Daniel Carlos Machado; Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti	
<b>GOVERNO ELETRÔNICO E SEUS FORMATOS NO BRASIL.....</b>	<b>73</b>
Marilene Afonso Carneiro; Joelma Stefani Pereira da Silva	
<b>O ACESSO A SOCIEDADE EM REDE COMO NECESSÁRIO PARA A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA SOCIEDADE ATUAL.....</b>	<b>93</b>
Daniel Cesar	
<b>GT: CRIMES, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO:</b>	
<b>AS INOVAÇÕES LEGISLATIVAS NA REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA: A NECESSÁRIA TIPIFICAÇÃO PENAL DO CIBERTERRORISMO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....</b>	<b>106</b>
Adrielly Letícia Silva Oliveira; Bruno Benevento Lemos de Lira	
<b>LEGÍTIMA DEFESA INFORMÁTICA: POSSIBILIDADE E IMPACTO JURÍDICO-PENAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....</b>	<b>123</b>
Lucas Rodrigues Marangão	
<b>GT: DIREITO DE AUTOR, FAMÍLIA, GRUPOS SOCIAIS E INFORMAÇÃO:</b>	
<b>ABANDONO AFETIVO INVERSO COMO CAUSA DE DESERDAÇÃO E POSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.....</b>	<b>144</b>
Jorge Shiguemitsu Fujita; Yves Alessandro Russo Zamataro	

<b>MEMES: ALGUNS ASPECTOS JURÍDICOS A SE CONSIDERAR.....</b>	<b>164</b>
Karem Luiza da Costa	
<b>GT: DIREITOS HUMANOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO:</b>	
<b>A CRISE MIGRATÓRIA MUNDIAL, A XENOFOBIA NA INTERNET E NA POLÍTICA E OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS.....</b>	<b>184</b>
Adrielly Letícia Silva Oliveira; Alessandra Pangoni Balbino Santos	
<b>O ACESSO À JUSTIÇA E AS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO TELEPRESENCIAIS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....</b>	<b>200</b>
Laís Maria da Cunha Casagrande; Ícaro Ataia Rossi	
<b>GT: ÉTICA E DEMOCRACIA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO</b>	
<b>AS FAKE NEWS E AS ELEIÇÕES NO BRASIL E NO MÉXICO DE 2018.....</b>	<b>219</b>
Ronny Max Machado; Bárbara Flor de Maio Caldas Bueri	
<b>DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E A INTEGRIDADE NAS AQUISIÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E O USO DE TECNOLOGIAS DIGITAIS.....</b>	<b>235</b>
Renato Evangelista Romão	
<b>O USO DA INFORMAÇÃO E O FENÔMENO DA INFODEMIA NO CENÁRIO DO COVID-19: UMA ANÁLISE ENTRE A CIÊNCIA, A TECNOLOGIA E O PODER DE MANIPULAÇÃO POR MEIO DOS JOGOS POLÍTICOS.....</b>	<b>248</b>
Carolina Penteado Gerace Bouix	

## SUMÁRIO DOS RESUMOS

<b>CRIMES, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO. 593</b>	
<b>O DILEMA DA PRIVACIDADE E OS MEIOS DE PROVA CRIMINAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....</b>	<b>269</b>
Marilene Afonso Carneiro	
<b>CADEIA DE CUSTÓDIA, STANDARDS METODOLÓGICOS E PROVA DIGITAL: A NECESSÁRIA PROTEÇÃO COGNITIVA DO JUIZ.....</b>	<b>273</b>
Pedro Simões Pião Neto	
<b>GT - DIREITO CONSTITUCIONAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO</b>	
<b>DEMOCRACIA E FAKE NEWS: O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....</b>	<b>281</b>
Bianca Tito; Bibiana Terra	
<b>A PRIVACIDADE DE DADOS PESSOAIS E DA EMPRESA: A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA EMPRESA.....</b>	<b>285</b>
Ronny Max Machado; Eduardo Poletto	



**GT - DIREITOS HUMANOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

**O ABORTO EM PAUTA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: 33 ANOS DE CONFRONTOS  
DESAVORÁVEIS À AUTONOMIA DAS MULHERES.....292**

**Bibiana Terra; Bianca Tito**

**GT - ÉTICA E DEMOCRACIA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....297**

**VAZAMENTOS DE DADOS: BRASIL EM RISCO CONSTANTE**

**RONNY MAX MACHADO EDUARDO POLETTO**

# 4<sup>o</sup> Information Society and Law

---

**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

**GT - BIODIREITO E DIREITOS DA PERSONALIDADE**

# A GOVERNANÇA DAS REDES SOCIAIS: A BUSCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES DA INTERNET PELA LEI ALEMÃ (NetzDG) E A TUTELA DA PRIVACIDADE AOS USUÁRIOS DA REDE

## THE GOVERNANCE OF SOCIAL NETWORKS: THE SEARCH OF CIVIL RESPONSIBILITY OF INTERNET APPLICATION PROVIDERS FOR THE GERMAN LAW (NetzDG) AND THE PROTECTION OF PRIVACY TO NETWORK USERS

**Resumo:** Este artigo analisa a responsabilidade civil dos provedores de aplicações da internet sob o prisma da Lei Alemã (NetzDG) e como a liberdade de expressão se desenvolve no espaço virtual. A pesquisa foi pautada nos métodos dedutivo e jurídico descritivo, com pesquisa bibliográfica. Foram abordados os limites da liberdade de expressão, identificando-se a responsabilidade e a ética como mecanismos de controle da liberdade de opinião. Tratou-se do Marco Civil na Internet e a responsabilidade das redes sociais no ordenamento jurídico brasileiro, notadamente o princípio da inimizabilidade da rede. Encerrou-se o estudo sobre a necessidade da implementação da governança das redes sociais e a necessidade da tutela efetiva da privacidade do usuário da rede.

**Palavras chaves:** Sociedade da informação; Redes sociais; Responsabilidade civil; privacidade; NetzDG

**Abstract:** This article analyzes the civil liability of internet application providers under the prism of German Law (NetzDG) and how freedom of expression develops in virtual space. The research was based on the deductive and legal descriptive methods, with bibliographic research. The limits of freedom of expression were addressed, identifying responsibility and ethics as mechanisms to control freedom of opinion. It was the Marco Civil on the Internet and the responsibility of social networks in the Brazilian legal system, notably the principle of non-accountability of the network. The study on the need to implement social network governance and the need for effective protection of network user privacy has ended.

**Key words:** Information society; Social networks; Civil responsibility; privacy; NetzDG

## INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva analisar a responsabilidade civil dos provedores de aplicações de internet, sob o prisma do método da governança das redes sociais estabelecido pela Lei Alemã (NetzDG), buscando reduzir violações dos direitos da privacidade e intimidade dos usuários das redes sociais. Para tratar do tema proposto, o artigo analisa preliminarmente a liberdade de expressão na sociedade da informação, identificando o abuso e o excesso do seu uso nas redes sociais, buscando-se apontar os limites da liberdade de opinião pela adoção do princípio da sociabilidade e da responsabilidade nas relações sociais.

A pesquisa se justifica diante da necessidade de se debruçar sobre a busca por instrumentos efetivos na remoção de conteúdo ilícito da internet e das redes social com a mesma velocidade com que as informações circulam na rede, buscando minimizar a vulnerabilidade dos usuários da rede.

O artigo pretende, também, analisar a Lei Alemã (Netz) que além de introduzir o mecanismo *notice and takedown* - mecanismo que remoção de retirada de conteúdo reputado ilícito pelo usuário e removido pela própria gerenciadora da rede -, também estabeleceu a governança das redes sociais, através da criação de um relatório detalhado de dados sobre o conteúdo reputado ilícito, bem como fixou a previsão de elevada multa em caso de descumprimento da legislação em

face dos provedores de aplicações da internet, situação esta que abriu a oportunidade para os demais países adotarem esse instrumento para a atribuição de responsabilidade nas redes sociais

A pesquisa foi pautada nos métodos dedutivo e jurídico descritivo, com pesquisa bibliográfica sobre o tema objeto do artigo, e na primeira da seção do estudo foi objeto de estudo a liberdade de expressão e os seus limites éticos, sob o prisma da Carta Encíclica *Pacem in terris* do Sumo Pontífice Papa João XXIII, adotando-se os referenciais teóricos de George Simmel e Hans Jonas sobre a responsabilidade na sociedade da informação. Na segunda seção, estudou-se a responsabilidade civil dos provedores de aplicações de internet, notadamente o Marco Civil da Internet e o princípio da inimizabilidade da rede. Na terceira seção, debruçou-se sobre a Lei Alemã (NetzDG) e a utilização da governança das redes sociais na busca pela responsabilidade destas e o equilíbrio da liberdade de expressão para evitar a violação dos direitos da privacidade e intimidade de outros.

## **1 – A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO: A LIBERDADE DE OPINIÃO NÃO DEVE TER LIMITES?**

O alvorecer do século XXI trouxe consigo a explosão do uso da *internet* ao redor do globo. Essa sublevação do emprego da *internet* aliada ao progresso tecnológico proporcionou profunda mudança no cotidiano do corpo social, seja na maneira de produção de insumos e serviços, na forma de consumo e, principalmente, como a informação circula na coletividade.

Pierre Lévy (1999, p. 19) utiliza a expressão de Roy Ascott para denominar o “dilúvio de informações” que assola a sociedade hodierna e revela singular traço do mundo moderno, qual seja, “confusão dos espíritos”, marcado pelo “transbordamento caótico das informações, a inundação de dados, as águas tumultuosas e os turbilhões da comunicação, a cacofonia e o psitacismo ensurdecidor das mídias, a guerra das imagens, as propagandas e contrapropagandas.”.

Esse emaranhado de dados, imagens e informações que se espalham em rede com altíssima velocidade retratam a denominada “sociedade da informação”.

Barreto Junior e Naspolini (2019, p.139) indicam como principal característica da sociedade da informação a “viabilidade tecnológica do acesso a informações advindas de qualquer lugar do mundo em tempo quase real, de forma inédita na história pretérita, de modo que a informação é o centro gravitacional desta nova era”.

Castells (2019, p. 124) refere-se a um novo “paradigma informacional” que penetra em toda atividade humana, isto é, “todos os processos de nossa existência individual e coletiva são diretamente moldados pelo novo meio tecnológico”.

Essa nova ambiência tecnológica modificou, por consequência, a forma de interação social, ou seja, a maneira pela qual interagimos e enxergamos o outro e como o diálogo é construído nesse

novo cenário virtual.

Sodré (2002, p. 16) constata a modificação do processo de comunicação decorrente da “mutação tecnológica”, emergindo a “virtualização” das relações sociais, pois as informações deixaram de ser “representadas” – aquelas baseadas na transmissão oral e escrita - e passaram a ser “digitalizadas”, isto é, transmitidas “por compreensão numérica”:

A partir do computador, a simulação *digitaliza-se* (a informação é veiculada por compreensão numérica) e, nos atuais termos tecnológicos, passamos da dominância analógica à digital, embora os dois campos estejam em contínua interface. Daí decorre a conformação atual da tecnocultura, uma cultura da simulação ou do fluxo, que faz da “representação apresentativa” uma nova forma de vida. Saber e sentir ingressam num novo registro, que é o da possibilidade de sua exteriorização objetivante, de sua delegação a máquinas.

Nessa linha, esse novo patamar comunicacional é abordado por Trivinho (2017, p. 22), pois aponta que a “comunicação a distância (primeiro individualizada, depois de massa e, mais recentemente, digital e híbrida) – configuração epocal dessa técnica ressignificada pela velocidade – se reescreve no espaço eletromagnético e reescala historicamente no e pelo ‘tempo real’, sob a lógica da instantaneidade”.

Assim, o planeta é “suspenso na e pela sociabilidade articulada em rede” (TRIVINHO, 2017, p. 22), amoldando-se e reinventando-se pela transformação das tecnologias da informação e comunicação (TIC).

Outro efeito percebido por essa articulação social em rede foi a transmutação do poder midiático, isto é, a sociedade midiática centrada na comunicação em massa, cujo poder de produção, geração e transmissão estava centrado nas mãos do campo das mídias (BORDIEU, 2004, p. 23), convola-se numa sociedade midiaticizada (SODRÉ, 2002), na qual o referido poder pulveriza-se para todos os demais campos sociais.

Dessa maneira, cada vez mais os indivíduos são capazes de captar informações e conteúdos simbólicos de fontes outras que não as pessoas com quem interagem no decorrer do cotidiano, pois elas progressivamente adquirem conhecimento “não local” e que podem incorporar ao seu processo de construção pessoal (THOMPSON, 2008, p. 20).

A elevada exposição mediática identificada por Thompson foi também descrita por Trivinho (2017, p. 23) e explica:

Sob tal alteração profunda nas noções de tempo e espaço – granula-se a longa escala do primeiro em favor do rastro da hora corrente, à qual se deve responder com imediatidade; e as territorialidades convencionais cedem prioridade às telas de todos os tamanhos -, a subjetividade singular, afirmando-se voluntariamente na compulsão ao acoplamento tecnológico e à satelitização corporal, torna-se, não sem propensão hedônica, cativa da projeção diuturna para essa visibilidade comunicacional, estrato de reprodução técnica no qual tenta superar antecipadamente o silencioso drama existencial da finitude, do desaparecimento e do esquecimento alheio por meio do exercício diário de perenização da presença sob forte exposição mediática.

O desenvolvimento da tecnologia da informação e comunicação aliada ao uso intenso da *internet*, portanto, fez surgir um novo tipo de visibilidade, pois tudo o que fazemos, produzimos, falamos, escrevemos pode ser visto de maneira instantânea, em qualquer lugar do globo, de modo que a *internet* não estilhaçou apenas as barreiras físicas planetárias, mas, também, rompeu com o “espacio-temporal” do aqui e agora (THOMPSON, 2008, p. 21).

O novo espaço virtual, e nessa nova ambiência de interação social, possibilitou ao indivíduo ser visto e ouvido, externando os seus desejos, anseios, preocupações ou mero dissabor no seu cotidiano por uma infinidade de pessoas. Isto é, houve uma ampliação das vozes e uma elevação da liberdade de expressão, na medida em que o indivíduo é alçado à sua máxima potência da individualidade.

Baumann (2019, p. 48) identifica que “os indivíduos por decreto do destino são sobrecarregados com tarefas de construção da ordem antes realizada pelo Estado, dotados do direito de aplicar por sua iniciativa e segundo seus próprios critérios – particulares – o tipo de ‘ordem’ que escolheu promover.”.

A transformação social marcada pela nova forma de visibilidade midiaticizada (SGORLA, 2010, p. 6) produziu um “mal-social liquefeito” (BAUMANN, 2019, p. 49), pois os domínios da “política-vida” individualmente administrada foram transferidos a uma espécie de vale-tudo, no qual os indivíduos estão libertos de qualquer tipo de supervisão, promovendo a competição, rivalidade, inimizade, desconfiança mútua, estranhamento e distanciamento, como se estivessem em uma “luta-livre”.

O resultado desse contexto social é um ambiente comparável a um “campo minado”, que sabemos estar cheio de explosivos e no qual toda a certeza de que mais cedo ou mais tarde ocorrerão explosões, embora sejamos incapazes de inferir quando e onde (BAUMANN, 2019, p. 50).

O turbilhão de vozes e imagens individualizadas que ecoam na sociedade e que geram a “cacofonia” tratada por Lévy (1999, p. 19) pode ser identificada nas redes sociais.

As redes sociais são conhecidas como ferramentas virtuais que propiciam a comunicação interativa entre os usuários (LONGHI, 2020, p. 40), ou então, como definido por Fuchs (2017, p. 39), as redes sociais permitem “formas de sociabilidade online, tais como: ação coletiva, comunidades, conexão, rede, cooperação, colaboração, criação de conteúdo gerado pelo usuário, jogar, compartilhar”<sup>1</sup>.

Conforme dados divulgados pela imprensa<sup>0</sup>, as redes sociais no ano de 2020 atingiram

---

1 Texto original: “these approaches discussed above describe various forms of online sociability: collective action, communities, connecting/networking, co-operation/collaboration, the creative making of user-generated content, playing, sharing.”

0 <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/10/06/instagram-faz-10-anos-como-uma-das-maiores-redes-sociais-do-mundo-e-de-olho-no-tiktok-para-nao-envelhecer.ghtml>

números expressivos de utilização no mundo, como o *Facebook* que alcançou o número de 2,6 bilhões de usuários ativos por mês no mundo, o *Youtube* atingiu o posto de 2º lugar de rede social mais popular no mundo com 2 bilhões de usuários, seguido pelo *WhatsApp* (2 bilhões), do *WeChat* (1,2 bilhão) e do *Instagram* (1 bilhão) de usuários.

Esses números revelam o seguinte cenário: as informações que circulam nas redes sociais atingem uma multidão desconhecida com enorme velocidade. Não sabemos onde vai parar a opinião colocada nas redes sociais, tamanha a extensão do número de usuários dessa “sociabilidade online” (FUCHS, 2017, p. 39).

A defesa da liberdade de expressão adotada por Sócrates identificada por Facchini Neto (2020, p. 129) no sentido de que “prefiro morrer a abdicar do direito de expressar minhas ideias” precisa ser reformulada na sociedade da informação, notadamente porque não existe mais tamanho sacrifício para que a nossa opinião seja colocada para a sociedade, pois, com um mero *click*, bilhões de pessoas estão aptas a lerem o conteúdo do que divulgado na rede social.

O presente artigo não defende a censura ou a retirada da liberdade de expressão de seu *status* de grande relevo social, mas o que se coloca em debate é a necessidade de a liberdade de expressão observar deveres éticos e do bem-comum, conforme mencionado por Simmel (2006, p. 68) citando o princípio universal do direito de Kant, pois “cada qual deveria ter sua medida de liberdade na coexistência com a liberdade do outro”.

Simmel (2006, p. 69) invoca o “princípio da sociabilidade”, eis que “cada indivíduo deve garantir ao outro aquele máximo de valores sociáveis (alegria, liberação, vivacidade) compatível com o máximo de valores recebidos por esse indivíduo.”.

A liberdade de expressão, fundada na liberdade de manifestação e difusão do pensamento, é um direito fundamental de toda pessoa humana, consoante Carta Encíclica *Pacem in terris* do Sumo Pontífice Papa João XXIII. Da mesma maneira, encontra previsão constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, por expressa disposição do artigo 5º, inciso IV<sup>0</sup>.

No entanto, percebe-se que a liberdade de expressão não encontra freios nas redes sociais, criando-se um cenário de conflitos sociais, tais como a difusão de discurso do ódio, do postagens de conteúdos ilícitos, do surgimento do fenômeno das “Fake News” e da ampla desinformação propagada, impingindo a privacidade para fora da dignidade humana. Nesse sentido, Barreto Junior e Sparemberger (2020, p. 183) apontam:

Há um consenso quanto à existência de diversas ameaças à democracia na internet. Notícias falsas e discursos de ódio sempre estiveram presentes no mundo virtual. Esses problemas, no entanto, apresentam novas dimensões especificamente relacionadas ao espaço da internet. O alcance global e a velocidade da disseminação da informação na internet, tornam difícil retificar ou negar informações falsas e discursos ofensivos.

O que se coloca em debate é o resgate do senso de responsabilidade que deve reger a vida

---

0 IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.

em sociedade, a exemplo do vaticinado artigo 34 da Carta Encíclica *Pacem in terris* do Sumo Pontífice Papa João XXIII:

Exige ademais a dignidade da pessoa humana um agir responsável e livre. Importa, pois, para o relacionamento social que o exercício dos próprios direitos, o cumprimento dos próprios deveres e a realização dessa múltipla colaboração derivem sobretudo de decisões pessoais, fruto da própria convicção, da própria iniciativa, do próprio senso de responsabilidade, mais que por coação, pressão, ou qualquer forma de imposição externa. Uma convivência baseada unicamente em relações de força nada tem de humano: nela as pessoas vêm coarctada a própria liberdade, quando, pelo contrário, deveriam ser postas em condição tal que se sentissem estimuladas a demandar o próprio desenvolvimento e aperfeiçoamento.

O “não-ser” do homem constitui uma forma prioritária de como uma ética de emergência, voltada para um futuro, deve transpor para a ação coletiva do “sim ao Ser”, ou seja, um poder negativo da liberdade, o que o “devo” ou “não devo” venha antes do dever positivo. Esse é apenas o começo da moral (JONAS, 2006).

Nesse contexto que exsurge a relevância do estudo da responsabilidade civil na *internet*, especialmente acerca do estudo da responsabilidade atribuída aos provedores de aplicações da *internet*.

## **2 – O CAMINHAR DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS PROVEDORES DE APLICAÇÕES DA INTERNET: A NECESSIDADE DA TERCEIRA “ONDA”**

Antes de se adentrar ao tema acerca da responsabilidade civil, urge esclarecer, ainda que de maneira sintética, questões técnicas relativas à arquitetura da rede, isto é, como ocorre o processamento da *internet*.

Castells (p. 65) indica que a *internet* se originou de um “esquema ousado, imaginado na década de 1960 pelos guerreiros tecnológicos da Agência de Projetos de Pesquisa Avançada do Departamento de Defesa dos Estados Unidos (a mítica Darpa) para impedir a tomada ou destruição do sistema norte-americano de comunicações pelos soviéticos, em caso de guerra nuclear”.

O resultado desse “ousado esquema” foi uma arquitetura de rede que não pode ser controlada a partir de nenhum centro e é composta por milhares de redes de computadores autônomas com várias maneiras de conexão, emergindo, assim, a denominada “Arpanet”, rede estabelecida pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos e que se tornou a base de uma rede de comunicação horizontal composta de milhares de redes de computadores (CASTELLS, 2016, p. 65).

A Organização das Nações Unidas estima que mais da metade da população mundial, ou 4,1 bilhões de pessoas, usam a *internet*.<sup>0</sup> Percebe-se um enorme salto de usuários da *internet* atualmente, pois, nos anos 2000, o número de usuários era de aproximadamente trezentos milhões (CASTELLS, 2016, p. 65).

<sup>0</sup> <https://news.un.org/pt/tags/uso-de-internet-no-mundo>



O avanço tecnológico mundial sentido ao final da Guerra Fria atrelado ao processo de massificação da *internet* eclodiu a preocupação com esse espaço virtual, isto é, se haveria a necessidade de uma regulação do uso da rede. Assim, em 1996, surgiu a primeira “onda” (expressão utilizada por Ricardo Resende Campos) sobre a regulamentação jurídica da *internet*, através da edição do *Communications Decency Act*, que serviu para fomentar a competição do mercado de telecomunicações nos Estados Unidos da América, permitindo uma regulamentação governamental flexível.<sup>0</sup>

A seção 230 do *Communications Decency Act* foi o primeiro marco sobre a proteção da liberdade de expressão e a neutralidade dos provedores de *internet*, pois estabeleceu:

(2) Nenhum provedor ou usuário de um serviço de computador interativo será responsabilizado por conta de:

(a) qualquer ação tomada voluntariamente de boa-fé para restringir o acesso ou a disponibilidade de material que o provedor ou usuário considera obsceno, lascivo, lascivo, sujo, excessivamente violento, hostil ou de outra forma questionável, seja ou não tal material constitucional protegido; ou

(b) qualquer ação tomada para permitir ou disponibilizar aos provedores de conteúdo de informação ou outros os meios técnicos para restringir o acesso ao material descrito no parágrafo (1).<sup>0</sup>

A segunda “onda” começou-se a formar a partir do advento do *Digital Millennium Copyright Act*, de 1998, que surgiu em meio a crescentes violações aos direitos autorais por meio da *web* (LONGHI, 2020, p. 28). Esse foi o marco legal para a inclusão no mecanismo conhecido como *notice and takedown*, isto é, na retirada de conteúdo ilícito após a notificação, sem necessidade de que esta seja judicial (WANDERLEY; LEITE; BARRETO JUNIOR, 2018, p. 517).

O mecanismo de *notice and takedown* pode ser entendido, ainda, como aquele em que a própria pessoa interessada na remoção do conteúdo infringente faz o pedido diretamente ao provedor de aplicações e esse fazendo uma análise da pertinência e adequação, realizada a remoção do conteúdo solicitado, essa previsão é por meio de uma legislação existente ou pelos precedentes judiciais que possibilitem a remoção do conteúdo (FAUSTINO; FUJITA, 2017, p. 822).

Na Europa também buscou regulamentar o uso da *internet* e editou a Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade da informação, em especial o comércio eletrônico. Entretanto, a citada Diretiva não trouxe o mecanismo do *notice and takedown*, bem como isentou os provedores de aplicações de *internet* – denominados como “intermediários da *internet*” - pelo conteúdo ilícito divulgado por terceiros, isto é, aplicou o

---

<sup>0</sup> <https://www.presidency.ucsb.edu/documents/statement-signing-the-telecommunications-act-1996>

<sup>0</sup> (2) Civil liability No provider or user of an interactive computer service shall be held liable on account of—

(A) any action voluntarily taken in good faith to restrict access to or availability of material that the provider or user considers to be obscene, lewd, lascivious, filthy, excessively violent, harassing, or otherwise objectionable, whether or not such material is constitutionally protected; or

(B) any action taken to enable or make available to information content providers or others the technical means to restrict access to material described in paragraph (1).

princípio da inimizabilidade da rede (FAUSTINO; FUJITA, 2017, p. 822), conforme exame do artigo 45 da Diretiva:

(45) A delimitação da responsabilidade dos prestadores intermediários de serviços, fixada na presente directiva, não afecta a possibilidade de medidas inibitórias de diversa natureza. Essas medidas podem consistir, designadamente, em decisões judiciais ou administrativas que exijam a prevenção ou a cessação de uma eventual infracção, incluindo a remoção de informações ilegais, ou tornando impossível o acesso a estas.

O Brasil foi imerso nessa segunda “onda” e em 1995 criou o “Comitê Gestor da Internet” no Brasil que teve a atribuição de estabelecer diretrizes estratégicas relacionadas ao uso e desenvolvimento da *internet* no Brasil, cuja regulamentação se deu pelo Decreto nº 4.829 de 03 de setembro de 2003.

Em 2009 houve a criação dos princípios para a governança e uso da *internet* por meio do “Decálogo da Internet”, fixando os dez princípios basilares que serviram para embasar e orientar as ações e decisões do “Comitê Gestor da Internet” no Brasil. Os princípios são: liberdade, privacidade e direitos humanos; governança, democrática e colaborativa; universalidade; diversidade; inovação; neutralidade da rede; inimizabilidade da rede; funcionalidade, segurança e estabilidade; padronização e interoperabilidade; e ambiente legal e regulatório.

Surge, então, o Marco Civil da Internet pela edição e promulgação da Lei Federal nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que estabeleceu princípios, direitos e deveres para o uso da *internet* no Brasil. As principais definições técnicas relativas à arquitetura da rede estão estampadas no artigo 5º, as quais serão abordadas adiante.

O ponto de partida para compreender a responsabilidade civil no Marco Civil da Internet é identificar o conceito de “aplicações da internet”, tratado no inciso VII do artigo 5º, pois a definição inserida na lei revela um conceito aberto, podendo ser interpretado de forma equivocada, portanto, o provedor de aplicações da internet é aquele que presta qualquer tipo de serviços, salvo conexão ou infraestrutura, tais como: portais de conteúdo, plataformas de mídias sociais, comunicadores

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

I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;

II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;

V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;

VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

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

VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.

instantâneos, e-mails, sites de comércio eletrônico, etc. (WANDERLEY; LEITE; BARRETO JUNIOR, 2018, p. 517).

O artigo 5º, inciso II, trata sobre o provedor de acesso ou de conexão é como se denomina a entidade que presta o serviço que possibilita o acesso à *internet* a usuários. (LONGHI, 2020, p. 18).

O provedor de estrutura, também denominado como provedor de *backbone* é a pessoa jurídica proprietária das redes capazes de administrar grandes volumes de informações, constituídas por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade, contudo, o Marco Civil da Internet não aborda esse tipo de provedor ao longo do texto legal (WANDERLEY; LEITE; BARRETO JUNIOR, 2018, p. 510).

Não obstante existam outras definições e expressões acerca dos provedores da *internet*, o presente artigo não tem por finalidade esgotar as conceituações técnicas sobre cada modalidade de provedores, mas apresentar como o tema da responsabilidade civil é tratado na *internet*, especialmente pelos atos praticados por terceiros nos provedores de aplicações da *internet*, nos quais estão inseridas as redes sociais, também denominadas como “provedores de hospedagem”:

(...) funcionam dessa forma os sites de redes sociais. Através de um domínio na *web*, o provedor dá a possibilidade de criação e manutenção de uma conta de usuário, com senha própria. Ao acessá-la, o consumidor tem a possibilidade de administrar as informações que por ele são inseridas e disponibilizadas de acordo com as regras de cada *site*, estendendo-se desde um nome, cidade onde supostamente vive, até imagens e vídeos (LONGHI, 2020, p. 43)

O Marco Civil da Internet estabelece distinções sobre a responsabilidade para os tipos de provedores de serviço, eis que para os provedores de conexão da *internet* não há imputação de responsabilidade por danos provenientes de conteúdo gerados por terceiros, conforme estabelecido no artigo 18º.

Por sua vez, os artigos 19º e 21º regulam a responsabilidade dos provedores de aplicações de *internet*, no entanto, estabelecem uma inimputabilidade relativa da rede, isto é, os referidos provedores de aplicações somente serão responsáveis se (i) 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; e (ii) após o recebimento de

---

0 Art. 18. O provedor de conexão à internet não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros.

0 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.

0 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.

notificação pelo participante ou seu representante legal que tiver violada a sua intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de materiais contendo cenas de nudez ou atos sexuais de caráter privado, deixar de promover, de forma diligente, a indisponibilização desse conteúdo.

Percebe-se, portanto, que existe a utilização do mecanismo *notice and takedown* apenas em situações excepcionais, envolvendo cenas de nudez ou atos sexuais de caráter privado, de modo que nos demais casos de eventuais violações da intimidade, a vítima deverá promover ação judicial para obter a tutela judicial para a retirada do conteúdo reputado como ilícito das redes sociais, tudo em busca de uma proteção desmedida da liberdade de expressão.

Esse cenário de dependência de decisão judicial para a retirada de conteúdo ilícito das redes sociais causa preocupação nos tempos atuais, notadamente pela velocidade com que circulam as informações da rede e as severas sequelas psíquicas e sociais para a vítima, restando premente a necessidade da retirada imediata do conteúdo da rede. Nessa ótica, Wanderley; Leite; Barreto Junior (2018, p. 523) identificam:

Diante desse quadro, faz-se necessário questionar o tempo que levará para o consumidor conseguir ser ressarcido pelo dano causado por terceiro, caso confirmada a responsabilidade do provedor, pelo cometimento do dano. Afirma-se isso porque muitas vezes os prestadores de serviços não atendem com boa qualidade e preocupação o consumidor. Com a obrigatoriedade de uma decisão judicial específica para que seja atribuída a responsabilidade a um provedor de aplicação, parece que a situação lhe favoreceu sobremaneira. Sem falar dos custos gerados por uma demanda judicial.

O Ministro Luiz Fux do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral sobre o tema (Tema 533) “dever de empresa hospedeira de sítio na internet fiscalizar o conteúdo publicado e de retirá-lo do ar quando considerado ofensivo, sem intervenção do Judiciário” e fundamentou sua decisão:

Não há como prosperar a alegação de que pelo fato da recorrente não ser a autora do conteúdo publicado ela não é responsável por eventuais danos causados. O serviço prestado pela recorrente exige a elaboração de mecanismos aptos a impedir a publicação de conteúdos passíveis de ofender a imagem de pessoas, evitando-se que o site de relacionamento configure um meio sem limites para a manifestação de comentários ofensivos, sem que se observem regras mínimas. O fato do conteúdo ora discutido ter sido elaborado por terceiros não exclui a responsabilidade da recorrente em fiscalizar o conteúdo do que é publicado e se os usuários estão observados [sic] as políticas elaboradas pelo próprio site.

Todavia, insta destacar o trecho do teor da manifestação do Subprocurador-Geral da República Wagner de Castro Mathias Netto sobre o tema, na qual invoca a observância da liberdade de expressão em detrimento do direito à intimidade:

Na espécie não há interferência do provedor no conteúdo publicado pelos usuários na rede de relacionamentos, sendo incompatível com o arcabouço constitucional de regência que se faculte – e tampouco se exija – a censura prévia das manifestações veiculadas, sob pena de responsabilização objetiva, que redundaria em indevido e grave contingenciamento à própria liberdade de expressão.

Não se trata, ao contrário do deduzido nas razões recursais, de exigir do

recorrente a **análise prévia e fiscalização** do que é divulgado nas páginas eletrônicas que hospeda, mas, da obrigação de coibir abusos, quando sua prática é informada

Dessa maneira, o que se infere é que a liberdade de expressão vem sendo utilizada como pretexto para inúmeras manifestações lesivas no ambiente digital, mais especificamente nos meios social e político, sendo certo que a disseminação de conteúdos ofensivos e discriminatórios, despidos de responsabilidade, afronta direitos de outras pessoas, altamente expostas no espaço virtual (NEVES; WALDMAN, 2020, p. 11).

A decisão do Ministro Luiz Fux caminha no mesmo entendimento da Lei Alemã, denominada como “NetzDG”, isto é, exige a adoção de mecanismos de controle pelos provedores de aplicações da *internet*, com a finalidade de evitar violações aos direitos da privacidade e intimidade dos usuários da rede.

### 3 – A LEI ALEMÃ (NetzDG) E A GOVERNANÇA DAS REDES SOCIAIS

A Lei Alemã denominada como “NetzDG”, ou então, definida como “Lei de Aplicação da Internet”<sup>0</sup> de 01 de setembro de 2017, vigente desde janeiro de 2018 teve por objetivo “melhorar a aplicação da lei nas redes sociais”<sup>0</sup>.

Tworek; Leerssen (2019, p. 2) apontam que a “NetzDG”, também conhecida coloquialmente como a “lei de discurso de ódio”, é uma “tentativa mais ambiciosa de um Estado Ocidental de responsabilizar as plataformas de mídia social pelo combate à fala on-line considerada ilegal sob o direito interno”<sup>0</sup>.

Isso porque, no início de 2015, a Alemanha havia aceitado um milhão de refugiados, a maioria do Oriente Médio. A reação anti-imigrante de direitos retrocedeu. Nas redes sociais, o discurso do ódio expandiu, forçando uma ação governamental para combater o crescente desprezo aos refugiados. Assim, a “NetzDG” surge como uma reação governamental para buscar reduzir o discurso de ódio nas redes sociais (ECHIKSON; KNODT, 2018, p. 06).

O foco principal da “NetzDG” foi criar regras de governança das redes sociais com a implementação de um relatório sobre tratamento de reclamações de usuários acerca de conteúdo ilegal em suas plataformas, bem como permitir a imediata remoção desse conteúdo ilícito pelas próprias redes sociais, sem a dependência de uma ação judicial. Reinaldo Filho (2018, p. 02) explica:

---

0 TEXTO ORIGINAL: “NETZWERKDURCHSETZUNGSGESETZ”.

0 TEXTO ORIGINAL: “GESETZ ZUR VERBESSERUNG DER RECHTSDURCHSETZUNG IN SOZIALEN NETZWERKEN”.

0 Texto original: “Germany’s Network Enforcement Act(Netzwerkdurchsetzungsgesetzor NetzDG)entered into full force on January 1, 2018. Known colloquially as a “hate speech law,”it is arguably the most ambitious attempt by a Western state to hold social media platforms responsible for combating onlinespeech deemed illegal under the domestic law.”

A Lei obriga os provedores de redes sociais a adotarem um sistema de “notice and takedown”, ou seja, eles são obrigados a instalar um sistema de gerenciamento de denúncias e queixas a respeito de publicações com conteúdo ilícito ou ofensivo. Em caso de conteúdo “visivelmente ilícito”, o provedor tem que decidir sobre a remoção (ou não) em 24 horas; em se tratando de informação não claramente ilegal, a remoção pode ser feita em até 07 dias (e, em alguns casos, até além desse prazo). Os provedores também estão obrigados a produzir relatório anual detalhando o número das postagens excluídas e por quais motivos.

Barata (2015, p. 22) identifica que as organizações corporativas estão se adaptando a um ritmo de globalização e buscando boa estrutura de gestão, para tanto, utilizando-se da governança corporativa como forte aliada para a estruturação organizacional.

O governança corporativa é o sistema pelo qual as empresas e demais organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre os sócios, conselho de administração, diretoria, órgãos de fiscalização e controle e demais partes interessadas (IBGC<sup>0</sup>, 2015, p. 20).

Os princípios que regem a governança corporativa são: (i) transparência: desejo de disponibilizar as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não apenas aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos; (ii) equidade: tratamento justo e isonômico de todos os sócios e demais partes interessadas (stakeholders), levando em consideração seus direitos, deveres, necessidades, interesses e expectativas; (iii) *accountability*: os agentes de governança devem prestar contas de sua atuação de modo claro, conciso, compreensível e tempestivo, assumendo integralmente as consequências de seus atos e omissões e atuando com responsabilidade; e (iv) responsabilidade corporativa: os agentes de governança devem zelar pela viabilidade econômico-financeira das organizações, reduzir as externalidades negativas de seus negócios e suas operações e aumentar as positivas, levando em consideração, no seu modelo de negócios, os diversos capitais (financeiro, manufaturado, intelectual, humano, social, ambiental, reputacional etc.) no curto, médio e longo prazos (IBGC, 2015, p. 20).

A “NetzDG” buscou, então, que as redes sociais utilizassem um sistema de governança para possibilitar a retirada de conteúdo ilícito das redes sociais, a exemplo do sistema de governança corporativa, pois o “provedor de uma rede social deve manter um procedimento eficaz e transparente para o tratamento de reclamações sobre conteúdos ilícitos. Esta é a principal obrigação do ato.”<sup>0</sup> (SCHULZ, 2018, p. 05).

---

<sup>0</sup> Instituto Brasileiro de Governança Corporativa.

<sup>0</sup> Texto original: The provider of a social network shall maintain an effective and transparent procedure for handling complaints about unlawful content. This is the main obligation under the act. While in early versions of the draft, the emphasis was on individual cases, it is now the complaints systems the platform providers have to put in place.

Aliado ao sistema de governança, a implementação do mecanismo *notice and takedown* foi um passo importante na tentativa de executar com rapidez a remoção (ou não) do conteúdo reputado como ilícito pela vítima-usuária, seguindo o exemplo norte-americano.

Echikson; Knodt (2018, p. 07) relatam que o *Twitter* e *Google* mudaram a sua interface para integrar uma ferramenta de sinalização “NetzDG” em sua notificação de sinalização padrão. Isso permite que os usuários alemães registrem reclamações da “NetzDG” diretamente do conteúdo. O *Facebook* criou um formulário separado que pode ser encontrado por meio de sua “Central de Ajuda”, que só pode ser acessado após vários cliques e apresentam o seguinte quadro estatístico de remoção de conteúdo após seis meses de vigência da “NetzDG”:

*Table 1. Overview of reported numbers by platform*

Platform	Total items reported	Total Removal Rate	Removal within 24 hrs
Facebook	1,704	362 (21.2%)	76.4%
Google (YouTube)	241,827	58,297 (27.1%)	93.0%
Twitter	264, 818	28,645 (10.8%)	93.8%
Change.org	1,257	332 (26.4%)	92.7%

Isto é, o *Facebook* recebeu 1.704 reclamações, removendo 21,2% do conteúdo reclamado, sendo que em 24 horas removeu 76,4% do conteúdo reclamado. O *Google (Youtube)* recebeu 241.827 reclamações, removendo 27,1% do conteúdo reclamado, sendo que em 24 horas removeu 93% do conteúdo reclamado. Por sua vez, o *Twitter* recebeu 264.818 reclamações, removendo 26,4% do conteúdo reclamado, sendo que em 24 horas removeu 93,8% do conteúdo reclamado.

Outro relevante avanço na atribuição de responsabilidade civil às redes sociais, a “NetzDG” estipulou o valor de multa por eventual infração aos termos da lei pelas redes sociais, variando entre quinhentos mil euros até cinco milhões de euros, conforme disposto na Seção 4, itens “02” a “05” da citada lei.

Não obstante a Lei Alemã constituir importante marco legal em busca de uma efetiva responsabilidade das redes sociais, constitui-se, ainda, em importante mecanismo de combate ao abuso da liberdade de expressão, pois a população alemã sabe, a partir da edição da lei, que as redes sociais não são ambientes de “vale-tudo”, mas sim espaços para manifestação livre do pensamento construído por regras e limites com possibilidade de fiscalização e remoção imediato de conteúdo ilegal da rede.

Espera-se que essa terceira “onda” de atribuição da responsabilidade dos provedores de aplicações de *internet* não se quebre e promova não apenas a busca pela governança da *internet*, mas, principalmente, a redução ou eliminação das violações aos direitos da privacidade e intimidade na sociedade da informação.

## CONCLUSÃO

A pesquisa identificou que o ordenamento jurídico brasileiro não adota o mecanismo *notice and takedown*, ou seja, a remoção de conteúdo reputado ilícito pelas redes sociais após notificação direta do próprio usuário, na atribuição de responsabilidade das redes sociais, não obstante o ordenamento jurídico norte-americano utilize esse mecanismo desde a edição do *Digital Millennium Copyright Act*, de 1998.

Esse fato acarreta enorme exposição ao usuário e o agravamento da lesão sentida pela violação de sua privacidade, na medida em que não há rapidez na remoção do conteúdo ilícito das redes sociais com a mesma velocidade com que as informações circulam na rede, aumentando a vulnerabilidade do usuário.

A evolução dos meios tecnológicos aliada ao uso intenso da *internet* modificou a forma de interação social, a qual passa a ser desenvolvida em ambiente virtual. Essa nova ambiência, livre de barreiras físicas, temporal e espacial, possibilitam a elevada visibilidade social.

Essa visibilidade no espaço virtual proporcionou o aumento do fluxo de informações, pois os indivíduos passam a compartilhar ideias, opiniões, informações, reclamações, de forma instantânea, de modo que a liberdade de expressão foi colocada no seu patamar mais elevado.

Busca-se, dessa maneira, compreender esse fenômeno da incontrollável liberdade de expressão, para então, encontrar mecanismos de contenção de abusos da liberdade de manifestação de pensamento, notadamente pela colocação da responsabilidade como ponto central do debate.

A consciência do que “deve” ou o que “não deve” ser feito necessita estar presente na sociedade da informação, tutelando-se, dessa maneira, os direitos da privacidade, intimidade, dentre outras violações da personalidade. A sociabilidade é trazida para o embate da busca de freios para a exacerbação das opiniões que são colocadas nas redes sociais, pois devemos ter a preocupação com o direito do outro, assim como pretendemos que o nosso seja respeitado.

Entretanto, não apenas a conduta dos usuários deve ser revisitada, mas a responsabilidade das redes sociais também é importante fator para a redução ou supressão de disseminação de conteúdos ofensivos e discriminatórios na rede. Portanto, existe a necessidade de um amplo debate na sociedade brasileira em torno da responsabilidade civil das redes sociais, notadamente pela criação de uma governança das redes sociais.



O artigo constatou que a Lei Alemã (Netz) além de introduzir o mecanismo *notice and takedown*, também determinou a criação de um relatório detalhado de dados sobre o conteúdo reputado ilícito, criando uma governança das redes sociais, além de fixar elevada multa em caso de descumprimento da legislação em face dos provedores de aplicações da internet, abrindo a oportunidade para os demais países adotarem esse instrumento para a atribuição de responsabilidade nas redes sociais

Essa governança pautada na transparência, prestação de contas (*accountability*), na equidade e na responsabilidade proporcionará maior proteção aos usuários da rede e garantirá o retorno da liberdade de expressão ao seu *status quo*, qual seja, a liberdade de pensamento pautada pelo senso de responsabilidade.

## REFERÊNCIAS

BARATA, André Montoia. **Governança de dados em organizações brasileiras: uma avaliação comparativa entre os benefícios previstos na literatura e os obtidos pelas organizações.** 2015. Dissertação (Mestrado em Sistemas de Informação) - Escola de Artes, Ciências e Humanidades, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. doi:10.11606/D.100.2015.tde-28072015-215618. Acesso em: 2020-12-12.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; NASPOLINI, Samyra Haydêe Dall Farra. **Proteção de informações no mundo virtual: a LGPD e a determinação de consentimento do titular para tratamento de dados pessoais** in Cadernos Adenauer xx (2019), nº3, **Proteção de dados pessoais: privacidade versus avanço tecnológico** Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, outubro 2019.

BARRETO JUNIOR, Irineu Barreto; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Ética e democracia na sociedade da informação. In: Direitos Humanos e Fundamentais na era da informação. SARLET, Ingo Wolfgang; WALDMAN, Ricardo Libel. (Orgs). Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2020.

BAUMANN, Zygmunt; DONSKINS, Leonidas. **Mal líquido: vivendo num mundo sem alternativas.** Tradução: Carlos Alberto Medeiros – 1 ed. – Rio de Janeiro: Zahar, 2019.

BORDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Lisboa: Diefel, 1989.

BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ UND FÜR VERBRAUCHERSCHUTZ – Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/netzdg/BJNR335210017.html> - Acesso em 12.12.2020

CARTA ENCÍCLICA *PACEM IN TERRIS* DO SUMO PONTÍFICE PAPA JOÃO XXIII – Disponível em: [http://www.vatican.va/content/john-xxiii/pt/encyclicals/documents/hf\\_j-xxiii\\_enc\\_11041963\\_pacem.html](http://www.vatican.va/content/john-xxiii/pt/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem.html) - Acesso em 12.12.2020

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede – A era da informação: economia, sociedade e cultura**, v.01. São Paulo: Paz e Terra, 2019.

ECHIKSON, William and KNOTT, Olivia, **Germany's NetzDG: A Key Test for Combatting Online Hate** (November 22, 2018). CEPS Policy Insight, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3300636>

FACCHINI NETO, Eugênio. **A liberdade de expressão na jurisprudência da suprema corte norte-americana: entre a categorização e o balanceamento.** In: Direitos Humanos e Fundamentais na era da informação. SARLET, Ingo Wolfgang; WALDMAN, Ricardo Libel. (Orgs). Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2020.

FAUSTINO, André; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **O princípio da inimizabilidade da rede e a remoção de conteúdo dos provedores de aplicações da internet.** Revista Jurídica Cesumar, setembro/dezembro 2017, v. 17, n. 3, p. 809-829, DOI: <http://dx.doi.org/10.17765/2176-9184.2017v17n3p809-829>

FUCHS, Christian. **Social media: a critical introduction.** 2nd. ed. London: SAGE Publications Ltda., 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA – Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa – Disponível em <https://conhecimento.ibgc.org.br/Lists/Publicacoes/Attachments/21138/Publicacao-IBGCCodigo-CodigosdasMelhoresPraticasdeGC-5aEdicao.pdf> - Acesso em: 12.12.2020

JONAS, Hans; tradução do original alemão Luiz Barros Montez, Marijane Lisboa. **O princípio responsabilidade: Ensaio de uma ética para a civilização tecnológica.** Rio de Janeiro: PUC – Rio, 2006.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura.** Tradução de Carlos Irineu da Costa — São Paulo: Ed. 34, 1999

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

LIBEL WALDMAN, R.; NOGUEIRA NEVES, M. Sociedade Da Informação: A Responsabilidade Na Internet E O Mau Uso Da Tecnologia, A Busca Pela Ética No Convívio Digital. **Prim Facie**, v. 19, n. 40, p. 01-28, 16 abr. 2020.

REINALDO FILHO, Demócrito. **A nova lei alemã que obriga provedores de redes sociais a remover conteúdo publicado por usuários. Um modelo para o Brasil?.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5316, 20 jan. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63533>. Acesso em: 8 dez. 2020.

SIMMEL, Georg. **Questões fundamentais de sociologia: indivíduo e sociedade.** Tradução: Pedro Caldas. – Rio de Janeiro: Zahar, 2006.

SODRÉ, M. **Antropológica do espelho.** Petrópolis: Vozes, 2002.

SCHULZ, Wolfgang. **Regulating Intermediaries to Protect Privacy Online – The Case of the German NetzDG** (July 19, 2018). Marion Albers and Ingo Sarlet (editors), Personality and Data Protection Rights on the Internet, Forthcoming, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3216572>

SGORLA, Fabiana. A “visibilidade midiática” - da “sociedade midiática” à “sociedade midiaticizada”. Revista Tecer, v.3, n.4, 2010. Disponível em <https://www.metodista.br/revistas/revistas-izabela/index.php/tec/article/view/3> - Acesso em 20.04.2020

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Disponível em:  
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4155926&numeroProcesso=660861&classeProcesso=ARE&numeroTema=533> – Acesso em: 12.12.2020.

THOMPSON, John B. **A nova visibilidade**. Revista MATRIZES N. 2 abril 2008.

TWOREK, H.; LEERSSEN, P. (2019). **An Analysis of Germany's NetzDG Law**. Transatlantic High Level WorkingGroup on Content Moderation Online and Freedom of Expression. – Disponível em <https://dare.uva.nl/search?identifier=3dc07e3e-a988-4f61-bb8c-388d903504a7> – Acesso em 12.12.2020.

TRIVINHO, Eugênio. **Glocal: visibilidade mediática, imaginário *bunker* e existência em tempo real**. São Paulo: Annablume, 2012.

WANDERLEY, Ana Elizabeth Lapa; LEITE, Beatriz Salles Ferreira; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. **Sistemas de responsabilidade civil dos provedores de aplicações da internet por ato de terceiros: Brasil, União Europeia e Estados Unidos da América**. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, Santa Maria, RS, v. 13, n. 2, p. 506-531, ago. 2018. ISSN 1981-3694. Disponível em: < <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/28622> >. Acesso em: dia mês. ano. doi: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369428622>. CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

**A HERANÇA DIGITAL DE BENS VIRTUAIS NOS JOGOS ELETRÔNICOS**  
***THE DIGITAL HERITAGE OF VIRTUAL PRODUCTS IN ELECTRONIC GAMES***

Gabriel Carvalho dos Santos<sup>0</sup>

Ana Elizabeth Cavalcanti<sup>0</sup>

**RESUMO**

A sociedade da informação tem a sua delimitação nos moldes dos avanços tecnológicos que influenciam nas diversas relações que envolvem a sociedade. Os jogos eletrônicos, em consequência, possuem vínculo com a revolução digital tangenciada pela sociedade da informação. Especificamente, ocorre a combinação, na aplicação dos jogos, da tecnologia e a inovação. Destarte, o presente estudo tem o escopo, em primeira instância, de verificar o liame entre a sociedade da informação e os jogos eletrônicos. Sequencialmente, objetiva-se analisar a incidência dos bens virtuais nos jogos digitais. Por fim, buscar-se-á investigar a relação entre os bens virtuais e a herança digital. Por conseguinte, em termos metodológicos, recorre-se ao uso das linhas jurídico-dogmática e jurídico-social. Desta forma, permitir-se-á o alcance do resultado científico no sentido da possibilidade da herança digital em relação aos bens virtuais nos jogos eletrônicos.

**Palavras-chave:** Inovação, Jogos, Testamento digital, Sociedade da informação, Tecnologia.

***ABSTRACT***

*The information society has its delineation along the lines of technological advances that influence the various relationships that involve society. The electronic games, as a result, are linked to the digital revolution made by the information society. Specifically, there is the combination, in the application of games, of technology and innovation. Thus, the present study has the scope, in the first instance, of verifying the relationship between the information society and electronic games. Sequentially, the objective is to analyze the incidence of virtual products in digital games. Finally, the purpose is to investigate the relationship between virtual products and digital heritage. Therefore, in methodological terms, the use of the legal-dogmatic and legal-social lines is used. In this way, it will allow the achievement of the scientific result in the sense of the possibility of digital inheritance in relation to virtual products in electronic games.*

**Keywords:** Innovation, Games, Digital Testament, Information Society, Technology.

**INTRODUÇÃO**

<sup>0</sup> Mestrando em Direito da Sociedade da Informação, no Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU, em São Paulo. Pós-graduando em Direito Digital, na Faculdade Batista de Minas Gerais, em Belo Horizonte.  
<sup>0</sup> Mestre e Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora da Graduação em Direito e Mestrado em Direito da Sociedade da Informação do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU, em São Paulo.

A sociedade da informação estrutura a interrelação econômica nos diversos setores sociais, permitindo que esta integração se torne essencial para permitir o próprio progresso da vivência humana. Os jogos eletrônicos são estruturados nesta perspectiva, em virtude de os jogos tradicionais serem transformados pelas inovações tecnológicas. Especificamente, os games passam a ser delineados no ambiente virtual e, por consequência, os jogos eletrônicos proporcionam o amplo acesso da população.

As atividades que envolvem os jogos eletrônicos, em verdade, possibilitam a intercomunicação com jogadores de diversas localidades, por intermédio da interatividade simultânea. Neste sentido, regras são estipuladas na estruturação dos jogos eletrônicos para buscar que a jogabilidade possa ser exercida de maneira equilibrada entre os jogadores. A sistemática dos bens virtuais surge nesta estruturação, em virtude de permitirem que os jogadores alcancem recursos, dentro das regras, para se diferenciarem em relação aos demais.

Os bens virtuais, por precisarem ser adquiridos, alcançam valoração para os jogadores e esta vertente se aproxima com as proposituras da herança digital. Todavia, as empresas de jogos eletrônicos estruturam termos de uso para vedar proposituras no sentido da transmissão da conta digital do jogador e dos bens virtuais. Destarte, o presente estudo tem a sua problemática estruturada na seguinte questão: Os bens virtuais nos jogos eletrônicos podem ser transmitidos na herança digital?

Destarte, visando a delimitação deste objeto de pesquisa, apresenta-se a hipótese inicial no sentido de que a sociedade da informação é essencial para permitir a inovação no âmbito dos jogos, proporcionando a evolução dos jogos eletrônicos. Sequencialmente, a hipótese de que os bens virtuais são valorativos para os jogadores que os detêm. Consequentemente, estrutura-se que estes bens podem integrar a transmissão na herança digital. Por fim, a hipótese de que a legislação pátria precisa atualizar no sentido da regulamentação desta possibilidade, visando que os termos de uso das empresas de jogos eletrônicos não sejam preponderantes e firam os direitos dos consumidores.

## **1. O Liame entre a Sociedade da Informação e os Jogos Eletrônicos**

A sociedade da informação tangencia o transpasse das fronteiras entre a informação e a tecnologia, permitindo a readequação social da própria vivência humana e, por consequência, constituindo a legítima revolução digital preceituada por Castells<sup>0</sup>. Em contextualização, torna-se essencial compreender que:

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. **A Era da Informação: economia, sociedade e cultura**. Volume I, a sociedade em rede. 5 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 21.

O conceito de Sociedade da Informação surgiu nos trabalhos de Alain Touraine (1969) e Daniel Bell (1973) sobre as influências dos avanços tecnológicos nas relações de poder, identificando a informação como ponto central da sociedade contemporânea. A definição de Sociedade da Informação deve ser considerada tomando diferentes perspectivas.<sup>0</sup>

A sociedade da informação, por consequência, pauta-se nas influências dos avanços tecnológicos nas diversas relações que envolvem a sociedade. Especificamente, torna-se necessário compreender que, segundo Siqueira Júnior<sup>0</sup>:

A sociedade da informação é aquela em que o desenvolvimento encontra-se calcado em bens imateriais, como os dados, informação e conhecimento. O conceito de sociedade da informação é amplo, e não se reduz ao aspecto tecnológico, abrangendo qualquer tratamento e transmissão da informação, que passa a possuir valor econômico.

No Brasil, a contextualização supramencionada pode ser encontrada no Livro Verde da Sociedade da Informação no Brasil, estando alicerçada em três características, em que se tem a convergência da base tecnológica, sequencialmente, a performance da indústria eletrônica e o progresso exponencial da população que tenha acesso à internet<sup>0</sup>. Contemporaneamente, a contextualização da sociedade da informação, segundo Barreto Júnior<sup>0</sup>, pode ser verificada da seguinte forma:

Uma análise mais contemporânea deve incorporar ao conceito a discussão sobre o conteúdo das comunicações que se materializam através da informatização, assim como atentar para questões ligadas à progressiva integração econômica e tecnológica de setores há pouco tempo distintos e independentes, o que se convencionou a nomear de convergência tecnológica. Esse novo fenômeno é reflexo de algumas das principais características observáveis na sociedade contemporânea que atravessa uma verdadeira revolução digital em que são dissolvidas as fronteiras entre telecomunicações, meios de comunicação de massa e informática.

As comunicações, por consequência, que são materializadas pela informatização, torna-se imprescindível para o desenvolvimento da sociedade da informação, nos moldes da revolução digital. Neste sentido, apresenta-se a interrelação econômica e tecnológica nos diversos setores da sociedade, em que essa integração se torna essencial para possibilitar o progresso da própria vivência humana. Em verdade, a atividade empresarial passa a ser igualmente influenciada pela revolução digital, consoante ao ensinamento de Senise Lisboa<sup>0</sup>:

Os reflexos da sociedade da informação sobre a atividade empresarial são indiscutíveis. Toda empresa atua sobre o mercado de consumo a partir de ativos, isto é, de tudo aquilo que transforma matéria-prima em algo mais valioso. Os ativos convencionais –

<sup>0</sup> TAKAHASHI, Tadao. **Sociedade da informação no Brasil**: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 31.

<sup>0</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. Direito Informacional: Direito da sociedade da informação. **Revista dos Tribunais**, vol. 859/2007, p. 743-759, maio, 2007, p. 2.

<sup>0</sup> BRASIL. **Livro Verde da Sociedade da Informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

<sup>0</sup> BARRETO JÚNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do Conceito Sociedade da Informação para a pesquisa jurídica. *In*: PAESANI, Liliana Minardi (coord.). **O Direito na Sociedade da Informação**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 5.

<sup>0</sup> LISBOA, Roberto Senise. Proteção do consumidor na sociedade da informação. **Revista do Direito Privado da UEL**, v. 2, n. 1, p. 7, 2009, p. 14.

capital físico e financeiro – não desapareceram e não desaparecerão, porém, é inevitável que o conhecimento se transforme em ativo cada vez mais importante para as organizações, senão o ativo mais importante.

O desenvolvimento da atividade empresarial, por conseguinte, tem uma reestruturação da sua base negocial. Nestes termos se apresenta a intersecção com os jogos digitais, em que por intermédio das inovações tecnológicas os games passam a ser difundidos no ambiente virtual, permitindo o amplo acesso pela população<sup>0</sup>. Especificamente, torna-se importante apresentar que:

A indústria de jogos eletrônicos também promove inovação tecnológica e desenvolvimento científico, impulsionando o crescimento dos mais variados segmentos de mercado. A produção de jogos combina a aplicação de conhecimentos de teoria dos jogos, tecnologia da informação, narrativa audiovisual, animação, design gráfico, ilustração, sonoplastia, música, entre outros, demandando pessoal altamente qualificado para formação de equipes multidisciplinares capazes de gerar produtos competitivos e inovadores.<sup>0</sup>

Os jogos eletrônicos, por consequência, possuem relação com a revolução digital tangenciada pela sociedade da informação, em virtude de combinar, na aplicação dos jogos, a tecnologia e a inovação. Pensando em termos práticos, torna-se essencial apresentar a seguinte definição:

Um jogo eletrônico é uma atividade lúdica formada por ações e decisões que resultam numa condição final. Tais ações e decisões são limitadas por um conjunto de regras e por um universo, que no contexto dos jogos digitais, são regidos por um programa de computador. O universo contextualiza as ações e decisões do jogador, fornecendo a ambientação adequada à narrativa do jogo, enquanto as regras definem o que pode e o que não pode ser realizado, bem como as consequências das ações e decisões do jogador. Além disso, as regras fornecem desafios a fim de dificultar ou impedir o jogador de alcançar os objetivos estabelecidos.<sup>0</sup>

As atividades que envolvem os jogos eletrônicos permitem que os jogadores possam experimentar realidades alternativas por meio da tecnologia, interagindo com a arquitetura do game e sendo desafiado a progredir. Por conseguinte, permite-se a compreensão que os jogos tradicionais são delineados por objetos palpáveis, enquanto os jogos eletrônicos são envoltos por elementos gráficos estruturados em um monitor<sup>0</sup>. Destarte, apresenta-se a revalidação do liame entre a sociedade da informação e os jogos digitais, em virtude de estes serem delineados sob os moldes das inovações tecnológicas e, desta forma, um game pode ser utilizado por jogadores de diversas localidades, inclusive no âmbito internacional.

Os jogos eletrônicos que permitem essa interatividade simultânea entre os jogadores, em especial, estão delineados por uma importante característica que se torna importante para a

<sup>0</sup> BECKER, Keiffer. **Direito autoral e jogos digitais**: um estudo acerca da regulamentação do direito autoral dos jogos digitais no direito brasileiro. 2018. 71 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Palhoça, 2018, p. 11.

<sup>0</sup> AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA. **Análise de Impacto Regulatório nº 1/2016/SEC**. 2016. Disponível em: [https://antigo.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/AIR-JogosEletronicos\\_0.pdf](https://antigo.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/AIR-JogosEletronicos_0.pdf). P. 2.

<sup>0</sup> SCHUYTEMA, Paul. **Design de games**: uma abordagem prática. São Paulo: *Cengage Learning*, 2008, p. 447.

<sup>0</sup> LUCHESE, Fabiano; RIBEIRO, Bruno. **Conceituação de Jogos Digitais**. UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS, 2009. Disponível em: <http://www.dca.fee.unicamp.br/~martino/disciplinas/ia369/trabalhos/t1g3.pdf>. P. 9.

compreensão da posterior análise dos bens virtuais. Neste sentido, torna-se essencial compreender que:

Outra característica marcante nos jogos digitais se refere à rigidez das regras. Apesar dos jogos, em geral, serem regrados, quando se tratando de jogos não-digitais, sempre existe espaço para uma negociação das regras. Nessa negociação, por exemplo, pode ser optar ou não por algum tipo de punição quando um caso específico ocorre no decorrer do jogo, e tal negociação é realizada e respeitada pelos participantes na ocasião do início, ou mesmo durante a partida. No caso dos jogos digitais, essa flexibilidade não é comum, uma vez que as regras são traduzidas em algoritmos de computador, sendo assim sistematicamente seguidas. Em alguns jogos digitais pode até ser possível, através de configurações, personalizar algumas regras em casos específicos, mas ainda assim tais mecanismos não são triviais e tampouco flexíveis como os meios de negociação praticados nos jogos não-digitais.<sup>0</sup>

Os jogos eletrônicos, por consequência, possuem regras de jogabilidade que devem ser seguidas para a permissibilidade do equilíbrio entre os diversos jogadores. Especificamente, as regras são instituídas para que os jogadores possam ter uma jogabilidade pautada em parâmetros neutros, permitindo que as regras sejam as mesmas, independentemente da localidade<sup>0</sup>. Neste sentido, torna-se necessário compreender a sistemática dos bens digitais tangenciados nos jogos digitais.

## 2. Os bens virtuais nos jogos eletrônicos

As regras de jogabilidade no mundo dos jogos digitais possuem uma importante influência na aquisição dos bens virtuais, em que os jogadores procuram recursos que possam os diferenciar, dentro das regras, em relação aos demais<sup>0</sup>. Especificamente, torna-se necessário compreender que:

Nós desejamos objetos somente se eles não nos forem imediatamente entregues para o nosso uso e prazer, isto é, na medida em que eles re-sistem ao nosso desejo [...]. Os objetos não são difíceis de se adquirirem porque são valiosos, mas chamamos de valiosos a esses objetos que resistem ao nosso desejo de possuí-los. Uma vez que o desejo encontra resistência e frustração, os objetos ganham um significado que nunca teria sido atribuído a eles por uma vontade não controlada.<sup>0/0</sup>

Os bens virtuais nos jogos eletrônicos, por consequência, tangenciam justamente esta perspectiva por encontrarem o desejo do jogador em vencer a resistência de adquirir um objeto, em virtude de ter que pagar pela aquisição, fazendo o bem ter um significado diferenciado<sup>0</sup>. Em verdade, os bens virtuais permitem que os jogadores possam ter recursos adicionais que os

<sup>0</sup> *Idem*, p. 14.

<sup>0</sup> *Idem*, p. 9.

<sup>0</sup> FALCÃO, Thiago; MARQUES, Daniel. Pagando para vencer: Cultura, agência e bens virtuais em video games. *Contracampo*, v. 36, n. 02, p. 133-156, 2017, p. 22.

<sup>0</sup> Texto original: “*We desire objects only if they are not immediately given to us for our use and enjoyment; that is, to the extent that they resist our desire [...]. Objects are not difficult to acquire because they are valuable, but we call those objects valuable that resist our desire to possess them. Since the desire encounters resistance and frustration, the objects gain a significance that would never have been attributed to them by an unchecked will.*”.

<sup>0</sup> SIMMEL, Georg. *Fashion*. *American Journal of Sociology*, v. 62, n. 6, p. 541–548, 1904/1957, p. 63-64.

<sup>0</sup> MACEDO, Tarcízio; VIEIRA, Manuela do Corral. Dinâmicas de consumo de bens virtuais: práticas e valores no universo de *League of Legends*. *E-Compós*, v. 21, nº 1, p. 1-26, 2018, p. 15.



possibilitem benefícios na jogabilidade e facilite a vitória em uma partida<sup>0</sup>. Em contextualização, torna-se importante analisar que, segundo Macedo e Vieira<sup>0</sup>:

Ainda assim, esses objetos podem ser compreendidos de forma única e independente, de acordo com os valores que incutirão em cada sujeito, uma vez que cada jogador cria códigos e critérios para valorizar, de forma tangível (econômica) ou intangível (subjetiva). Seguindo esta análise, o consumo passa a ser visto como um processo de envolvimento com as mercadorias (objetos em jogo), momento este em que os sujeitos utilizam objetos como uma práxis no mundo. Nessa perspectiva, as mercadorias incidem, simultaneamente, nas práticas cotidianas e na construção de sentidos em jogo.

Esses bens constituídos no mundo virtual, por consequência, passam a ser compreendidos pelas valorações que ocasionam nos jogadores, em virtude de alcançarem a qualidade econômica (já que precisam ser adquiridos nas plataformas de jogos) e a apreciação subjetiva (por incutirem um envolvimento com os jogadores, a exemplo destes vislumbrarem nos bens virtuais recursos para se diferenciarem dos outros *players*). Em exemplificação, constam as caracterizações apresentadas por Macedo e Vieira<sup>0</sup>:

Relevância: poder, exclusividade pelo uso de *skins* (proveniência difícil), escassez de acesso, custo, avanço na hierarquia de status diante dos demais, confiança dos aliados (favorece o trabalho em equipe e a motivação para uma organização eficaz, a princípio), “vantagens” em configurações competitivas (imposição de medo nos inimigos a partir do uso da *skin*) e demonstrar um nível elevado de perícia com determinado personagem.

Qualidade: aparência visual (estética) da *skin*, experiência estética (novas experiências com um personagem, mais opções sobre qual conteúdo usar), customização do personagem (obtenção de um conjunto de ativos que correspondem, em certo sentido, às preferências do jogador), relação emocional individual ou técnica com os personagens, desejos/sonhos do próprio jogador, referências culturais – *skins* sazonais nacionais, baseadas em eventos ou festividades mundiais – e autoexpressão (permite a expressão dos jogadores por meio das escolhas de compra).

As *skins*, por exemplo, compreendidas como roupagens para os personagens virtuais dos jogadores, permitem justamente a diferenciação pretendida em relação aos demais *players* que não possuem essas roupagens. Por consequência, alcançam a caracterização de bens virtuais, especialmente por permitirem uma identificação dos jogadores com estas aquisições que são feitas no mundo virtual. Destarte, torna-se necessário analisar se estes bens virtuais adquiridos nos jogos eletrônicos podem vir a integrar a propriedade do jogador e, por consequência, uma herança digital.

### 3. O liame entre os bens virtuais e a herança digital

As mercadorias virtuais nos jogos eletrônicos tangenciam a conceituação dos ativos virtuais de utilidade, estes que são estruturados pela compra de um produto dentro da nuvem e que

<sup>0</sup> FALCÃO, Thiago; MARQUES, Daniel. Pagando para vencer: Cultura, agência e bens virtuais em *video games*. *Contracampo*, v. 36, n. 02, p. 133-156, 2017, p. 23.

<sup>0</sup> MACEDO, Tarcízio; VIEIRA, Manuela do Corral. Dinâmicas de consumo de bens virtuais: práticas e valores no universo de *League of Legends*. *E-Compós*, v. 21, nº 1, p. 1-26, 2018, p. 7.

<sup>0</sup>

*Idem*, p. 20.

será utilizado em um momento futuro<sup>0</sup>. Neste sentido, os jogadores compram os bens virtuais para serem utilizados em datas futuras dentro de determinado jogo eletrônico. Por consequência, torna-se necessário compreender a conceituação de herança digital, para então avançar à análise se esta pode ser integrada por bens digitais nos jogos eletrônicos. Assim, consta o seguinte ensinamento:

Herança é o conjunto patrimonial do indivíduo, ou seja, a soma dos bens, direitos e obrigações que serão transmitidos aos herdeiros. Assim sendo, a herança digital é composta pelos bens, direitos e obrigações digitais que serão transmitidos aos herdeiros, tais como, mensagens eletrônicas (e-mails, SMS, MMS etc.), arquivos, livros, filmes, fotos, games e músicas digitais.<sup>0</sup>

A herança digital, pensando especificamente no objeto do presente estudo, tem a sua caracterização delineada pelos bens digitais que serão transmitidos aos herdeiros. Por conseguinte, aqueles bens que foram adquiridos nos jogos eletrônicos poderiam enquadrar essa composição, principalmente por guardarem aspectos econômicos e sentimentais aos jogadores que os adquirem. Todavia, em virtude da falta de regulamentação específica nos países, as empresas de games estruturam termos que dificultam essa transmissão dos bens digitais, conforme seguinte pensamento:

Muitas empresas dispõem de Termos de Uso de Serviço/Produto, sendo que elas têm conhecimento de que existem países que não dispõem de legislação específica sobre herança digital, o que elas regulam em tais Termos, os quais são considerados contratos de adesão.<sup>0</sup>

Os Termos de Uso de Serviço/Produto das empresas de jogos eletrônicos, por conseguinte, apresentam óbices para a permissibilidade das transmissões dos bens digitais. Em exemplificação, torna-se essencial analisar os Termos de Uso do jogo *World of Warcraft*, mantido e distribuído pela Blizzard Entertainment Inc., em que se tem:

Todos os direitos e a titularidade no e para o Serviço (incluindo sem limitação quaisquer contas de usuários, títulos, código de computador, temas, objetos, personagens, nomes de personagens, histórias, diálogos, frases de efeito, localizações, conceitos, trabalho artístico, animações, sons, efeitos áudios-visuais, métodos de operação, direitos morais e qualquer documentação relacionada, "*applets*," transcrições de salas de bate-papo, informações sobre o perfil do personagem, gravações de jogos) são de propriedade da Blizzard ou de seus licenciadores. O Jogo e o Serviço são protegidos pelas leis dos Estados Unidos e internacionais, e podem conter determinados materiais licenciados, sobre os quais os licenciadores da Blizzard podem obrigar seus direitos no caso de qualquer violação deste Contrato.<sup>0</sup>

O excerto em questão deixa evidenciado que os bens digitais adquiridos pelos jogadores, como os objetos e personagens, são da propriedade da Blizzard ou de seus licenciadores. Portanto,

<sup>0</sup> BLANDIN, Apolline *et al.* *Global cryptoasset regulatory landscape stud.* Cambridge: University Cambridge – Cambridge Centre for Alternative Finance, 2019, p. 27.

<sup>0</sup> CUNHA, Juliana Falci Sousa Rocha. Herança digital: apontamentos jurídicos digital Direito civil e tecnologia, *In: I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito.* Belo Horizonte: CONPEDI, 2017. Disponível em: [www.conpedi.danilolr.info/publicacoes/6rie284y/c3z29215/19ka8qh17Zqm1vKs.pdf](http://www.conpedi.danilolr.info/publicacoes/6rie284y/c3z29215/19ka8qh17Zqm1vKs.pdf). P. 74-75.

<sup>0</sup> *Idem*, p. 75.

<sup>0</sup> BLIZZARD ENTERTAINMENT INC. *Termos de uso de World of Warcraft.* Disponível em: <https://www.blizzard.com/pt-br/legal>.

verifica-se uma vedação a possibilidade da transmissão destes bens pela herança digital. Em complementação, consta a seguinte disposição:

VOCÊ RECONHECE E CONCORDA QUE NÃO TERÁ NENHUMA PROPRIEDADE OU OUTRO INTERESSE DE PROPRIEDADE SOBRE QUALQUER CONTA ARMAZENADA OU HOSPEDADA EM UM SISTEMA DA BLIZZARD, INCLUINDO SEM LIMITAÇÃO QUALQUER CONTA *BNET* OU CONTA DO *WORLD OF WARCRAFT*, E RECONHECE AINDA E CONCORDA QUE TODOS OS DIREITOS EM E PARA TAIS CONTAS SÃO E DEVERÃO SER PARA SEMPRE DE PROPRIEDADE E PARA O BENEFÍCIO DA BLIZZARD.<sup>0</sup>

A disposição supramencionada, sob os moldes de uma cláusula de adesão, igualmente determina que as contas digitais dos jogadores são sempre de propriedade e para o benefício da Blizzard. Neste sentido, torna-se essencial continuar a análise através do seguinte ponto:

A Blizzard não reconhece a transferência de Contas do *World of Warcraft* ou de Contas *BNET* (cada uma "Conta"). Você não pode comprar, vender, dar de presente ou comercializar qualquer Conta ou oferecer para comprar, vender, dar de presente ou comercializar qualquer Conta e tais tentativas deverão ser nulas ou inválidas. A Blizzard tem a propriedade, licenciou ou de outra forma tem os direitos a todo o conteúdo que aparece no Jogo. Você concorda que não tem nenhum direito ou titularidade em ou a qualquer conteúdo, incluindo sem limitação, mercadorias virtuais ou moeda que apareçam ou se originem no Jogo ou a quaisquer atributos associados com qualquer Conta. A Blizzard não reconhece quaisquer transferências feitas de propriedade virtual executadas fora do Jogo ou a venda, presente ou comercialização efetuada no "mundo real" de qualquer coisa que apareça ou se origine no Jogo. De acordo, você não pode vender itens ou moeda do jogo por dinheiro "verdadeiro" ou trocar estes itens ou moeda por valor fora do Jogo.<sup>0</sup>

O trecho em questão, por consequência, apresenta mais um óbice no tocante da permissibilidade para a disposição dos bens digitais adquiridos pelos jogadores. Por fim, e em complementação, torna-se necessário analisar a disposição no Contrato de licença de usuário final da Blizzard, em que:

Exceto no caso dos Jogos dos Licenciados, a Blizzard é a proprietária ou licenciada de todos os direitos, títulos e interesses do e para a Plataforma, os Jogos que sejam produzidos ou desenvolvidos pela Blizzard ("Jogos da Blizzard"), Jogos Personalizados derivados de um Jogo da Blizzard, Contas e todas as funcionalidades e componentes. A Plataforma e os Jogos da Blizzard podem conter materiais licenciados para terceiros por parte da Blizzard, e esses terceiros podem fazer valer seus direitos de propriedade contra você caso você viole este Contrato. Os seguintes componentes da Plataforma (que não incluem conteúdo ou componentes dos Jogos dos Licenciados) são de propriedade da Blizzard ou por ela licenciados:

i. Todo o conteúdo virtual que aparece na Plataforma ou nos Jogos da Blizzard, tais como:

4. **Itens:** Bens virtuais, tais como cartões digitais, moeda corrente, poções, armas, armaduras, itens usáveis, fantasias, sprays, mascotes, montarias virtuais etc.;

vii. Todas as Contas, incluindo o nome da Conta e qualquer Tags de Batalha associados a uma Conta. Qualquer uso de uma Conta deverá ser em benefício da Blizzard. A Blizzard não reconhece a transferência de Contas. É proibido comprar, vender, presentear e trocar qualquer Conta, bem como oferecer qualquer Conta para compra, venda, presente e troca, e qualquer tentativa nesse sentido será nula e poderá resultar na perda da sua Conta;<sup>0</sup>

<sup>0</sup> *Idem.*

<sup>0</sup> *Idem.*

As disposições em questão, por consequência, clarificam a busca protetiva da empresa para impedir que os jogadores possam transmitir os seus bens virtuais e contas digitais, em virtude de os Termos disporem diversas vezes que estes bens são da propriedade da Blizzard. Em específico, torna-se importante apresentar o seguinte pensamento:

Em suma, a Blizzard tenta resguardar todos os direitos de propriedade para si mesma, deixando os usuários totalmente desamparados. Porém, será que esses termos são absolutos? Será que eles são amparados por Leis? Infelizmente é comum ver termos como este, que desencorajam totalmente os consumidores de procurarem auxílio jurídico. Afinal, esta parece ser a estratégia das grandes corporações que dominam o mercado mundial de jogos.<sup>0</sup>

Por consequência, nesta exemplificação, permite-se a compreensão da dificuldade que os termos regulatórios dos jogos eletrônicos estruturam para a possibilidade da herança digital. Em gravame, tal óbice se torna ainda mais clarividente quando um jogador brasileiro adquire um jogo virtual de outro país, em virtude da diferenciação das legislações.

Todavia, neste sentido torna-se essencial apresentar o ensinamento de Cláudia Lima Marques<sup>0</sup>, em que: “(...) o consumidor não deve ser prejudicado, seja sob o plano da segurança, da qualidade, da garantia ou do acesso à justiça somente porque adquire produto ou utiliza serviço proveniente de um outro país ou fornecido por empresa com sede no exterior.”. Por consequência, compreende-se que o jogador não pode ser lesado em virtude de ter adquirido um jogo eletrônico de uma empresa do exterior. Assim, visando que os jogadores possam transmitir os seus bens virtuais adquiridos nos jogos eletrônicos, torna-se necessário analisar o caminho do testamento digital.

Previamente, torna-se salutar estruturar que os bens virtuais são comprados para serem utilizados dentro das plataformas dos jogos digitais, portanto, não seria plausível que os herdeiros exigissem a restituição dos valores pagos. Destarte, compreende-se que a conta digital do jogador e os bens virtuais devem ser utilizados dentro das plataformas dos jogos eletrônicos, permitindo assim que os herdeiros possam gozar das aquisições feitas pelo *de cuius* (aquele que morreu e deixou os bens) dentro da plataforma do jogo. Todavia, sendo do interesse dos herdeiros em venderem a conta digital do *de cuius*, acoplando os bens virtuais, compreende-se a possibilidade de que essa transmissão fosse feita a terceiros que tenham interesse em iniciar no jogo eletrônico em questão, salientando a necessidade de os bens virtuais serem usufruídos na plataforma do jogo digital. Assim, os herdeiros venderiam a completude da conta digital e poderiam receber a remuneração

<sup>0</sup> BLIZZARD ENTERTAINMENT INC. **Contrato de licença de usuário final da Blizzard**. 2020. Disponível em: <https://www.blizzard.com/pt-br/legal/48fcaa57-2657-43b3-9c4b-b6d986a991b9/contrato-de-licenca-de-usuario-final-da-blizzard>.

<sup>0</sup> FARIA, Vinicius Cardoso.; MACIEL, Cristiano; ARRUDA, Ney Alves de. Uma análise da Herança Digital no Mundo dos Jogos. *In.*: XVI Simpósio Brasileiro de Jogos e Entretenimento Digital, Curitiba, p. 1-7, 2017, p. 5.

<sup>0</sup> MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor** (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 312.

pela aquisição dos bens virtuais feita pelo *de cuius*, e, por consequência, o comprador passaria a utilizar a conta dentro da plataforma como o jogador original.

Por essas possibilidades, torna-se necessário analisar disposições para que a vontade do *de cuius* seja respeitada e, por exemplo, não se tenha a permissibilidade da venda da conta digital para um terceiro. Neste sentido, consta a possibilidade do testamento digital, sendo importante compreender que:

O testamento digital não tem previsão no ordenamento jurídico brasileiro, tendo o seu conceito baseado em um testamento, no qual seria feito de forma eletrônica, de forma semelhante ao testamento particular, a partir de documentos eletrônicos como é demonstrado pela autora Juliana Evangelista de Almeida, devendo ser feito por assinatura eletrônica (...).<sup>0</sup>

O testamento realizado pelo meio eletrônico, por consequência, permitiria a facilitação das disposições de última vontade do testador no tocante dos bens digitais nos jogos eletrônicos. Especificamente, torna-se necessário compreender o seguinte pensamento:

Obviamente, com a existência de testamento que indique a última vontade, bem como discrimine o futuro dos bens digitais, inúmeros problemas seriam evitados, senão vejamos; por exemplo, se, com a morte do titular dos bens digitais constar documento de teor que indique quais bens deverão ou poderão ser acessados. Dessa maneira, se constar, hipoteticamente, que senhas ou outros documentos confidenciais e pessoais do *de cuius* não podem ser acessados, não há nada que os herdeiros possam fazer sobre isso, em respeito à determinação de última vontade constante de tal testamento. Por outro lado, se não há testamento e se for de interesse dos beneficiários, os mesmos poderão tentar obter tais senhas e/ou ter acesso aos documentos íntimos do falecido, ler seus e-mails, ou seja, utilizar o acervo digital como bem lhes aprouver, ferindo, por conseguinte, os direitos de personalidade *post mortem* do falecido.<sup>0</sup>

Destarte, o testamento em si é essencial para permitir que as disposições relativas aos bens virtuais nos jogos eletrônicos sejam dotadas de legalidade. Em verdade, com o testamento digital, por exemplo, o testador poderá resolver as problemáticas supramencionadas, determinando quem serão os beneficiários da sua herança digital, conseguindo ainda especificar se a conta digital do jogo eletrônico poderá ser vendida para terceiro. Por consequência, o testamento se torna essencial para que as disposições dos Termos de Uso dos jogos eletrônicos possam ser contrapostas em acordo as vontades do falecido.

Neste sentido, torna-se necessário a atualização da legislação pátria na regulamentação da herança digital no que tange aos jogos eletrônicos. Em exemplificação, consta o Projeto de Lei nº 6.468/2019 de autoria do senador Jorginho Mello, com a seguinte disposição:

## **CAPÍTULO I**

### **Das Disposições Gerais**

<sup>0</sup> GOMES, Victor Werneck. **A possibilidade de herança digital à luz do ordenamento jurídico brasileiro**. 2020. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade FUMEC, Belo Horizonte, 2020, p. 47.

<sup>0</sup> CADAMURO, Lucas Garcia. **A proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. 2015. 159 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário de Bauru, Bauru, 2015, p. 116.

**Art. 1º.** Esta Lei altera o art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Código Civil, a fim de dispor sobre a sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança.

**Art. 2º.** O art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único: “Art. 1.788. .... Parágrafo único. Serão transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.” (NR)

**Art. 3º.** Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.<sup>0</sup>

Todavia, o Projeto de Lei em questão não tangencia a temática do testamento dos bens virtuais pertinentes aos jogos eletrônicos. Por conseguinte, compreende-se a imprescindibilidade da evolução legislativa neste sentido. Em verdade, a regulação neste tocante é essencial para que os Termos de Uso dos jogos eletrônicos não sejam preponderantes e lesionem os direitos dos jogadores. Em especial, a regulamentação em questão é essencial para que os bens digitais possam ser testados e alcancem uma legalidade nas disposições de última vontade. Destarte, evitar-se-á que medidas indevidas sejam realizadas em relação aos bens virtuais do *de cuius*.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade da informação permite o constante desenvolvimento do cotidiano social, sob os moldes da revolução digital. Os avanços tecnológicos, por consequência, alcançam o mundo dos jogos, em que estes passam a combinar mecanismos da inovação e da tecnologia, estruturando os jogos eletrônicos. Em especial, esta revolução permitiu que os games fossem difundidos no ambiente virtual, permitindo que os jogadores se relacionassem com os demais de forma simultânea.

Os jogos eletrônicos passam a estruturar regras para que a jogabilidade seja pautada em elementos que permitam o equilíbrio. Portanto, compreendeu-se que os bens virtuais são vislumbrados pelos jogadores como recursos para, dentro das regras, poderem se diferenciar dos demais. Especificamente, entendeu-se que esses bens constituídos no mundo virtual, por consequência, passam a ser compreendidos pelas valorações que ocasionam nos jogadores, em virtude de alcançarem a qualidade econômica (já que precisam ser adquiridos nas plataformas de jogos) e a apreciação subjetiva (por incutirem um envolvimento com os jogadores, a exemplo destes vislumbrarem nos bens virtuais recursos para se diferenciarem dos outros *players*).

Nos termos da herança digital, compreendeu-se que aqueles bens que foram adquiridos nos jogos eletrônicos poderiam enquadrar essa composição, principalmente por guardarem aspectos econômicos e sentimentais aos jogadores que os adquirem. Todavia, em virtude da falta de regulamentação específica nos países, as empresas de games estruturam termos para impossibilitar

0 BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei Nº6.468, de 2019**. Autor: Senador Jorginho Mello (PL/SC) - Brasília, 2019. Disponível em: [www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239](http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239).

qualquer forma de transmissão da conta de jogador e dos bens virtuais. Em exemplificação, os Termos de jogo *World of Warcraft*, mantido e distribuído pela Blizzard Entertainment Inc., deixa evidenciado que os bens digitais adquiridos pelos jogadores, como os objetos e personagens, são da propriedade da Blizzard ou de seus licenciadores.

Por conseguinte, compreendeu-se a dificuldade que os termos regulatórios dos jogos eletrônicos estruturam para a possibilidade da herança digital. Em gravame, tal óbice se torna ainda mais clarividente quando um jogador brasileiro adquire um jogo virtual de outro país, em virtude da diferenciação das legislações. Contudo, estruturou-se que o jogador não pode ser lesado em virtude de ter adquirido um jogo eletrônico de uma empresa do exterior. Assim, entendeu-se que os bens virtuais são comprados para serem utilizados dentro das plataformas dos jogos digitais, portanto, não seria plausível que os herdeiros exigissem a restituição dos valores pagos.

Destarte, compreendeu-se que a conta digital do jogador e os bens virtuais devem ser utilizados dentro das plataformas dos jogos eletrônicos, permitindo assim que os herdeiros possam gozar das aquisições feitas pelo *de cuius* (aquele que morreu e deixou os bens) dentro da plataforma do jogo. Todavia, sendo do interesse dos herdeiros em venderem a conta digital do *de cuius*, acoplando os bens virtuais, compreendeu-se a possibilidade de que essa transmissão fosse feita a terceiros que tenham interesse em iniciar no jogo eletrônico em questão, salientando a necessidade de os bens virtuais serem usufruídos na plataforma do jogo digital. Assim, os herdeiros venderiam a completude da conta digital e poderiam receber a remuneração pela aquisição dos bens virtuais feita pelo *de cuius*, e, por consequência, o comprador passaria a utilizar a conta dentro da plataforma como o jogador original.

Nestes termos, visando que vontade do *de cuius* seja respeitada e, por exemplo, não se tenha a permissibilidade da venda da conta digital para um terceiro, analisou-se a possibilidade do testamento digital. O testamento realizado pelo meio eletrônico, por consequência, permitiria a facilitação das disposições de última vontade do testador no tocante dos bens digitais nos jogos eletrônicos. Em verdade, com o testamento digital, por exemplo, o testador poderá resolver as problemáticas supramencionadas, determinando quem serão os beneficiários da sua herança digital, conseguindo ainda especificar se a conta digital do jogo eletrônico poderá ser vendida para terceiro. Por consequência, o testamento se torna essencial para que as disposições dos Termos de Uso dos jogos eletrônicos possam ser contrapostas em acordo as vontades do falecido.

Por conseguinte, compreendeu-se a imprescindibilidade da evolução legislativa no sentido do tratamento específico em relação a transmissão dos bens virtuais nos jogos eletrônicos, sob os moldes da herança digital. Em verdade, a regulação neste tocante é essencial para que os Termos de Uso dos jogos eletrônicos não sejam preponderantes e lesionem os direitos dos jogadores. Em

especial, a regulamentação em questão é essencial para que os bens digitais possam ser testados e alcancem uma legalidade nas disposições de última vontade. Destarte, evitar-se-á que medidas indevidas sejam realizadas em relação aos bens virtuais do *de cuius*.

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA. **Análise de Impacto Regulatório nº 1/2016/SEC**. 2016. Disponível em: [https://antigo.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/AIR-JogosEletronicos\\_0.pdf](https://antigo.ancine.gov.br/sites/default/files/consultas-publicas/AIR-JogosEletronicos_0.pdf). Acesso em: 15 out. 2021.

BARRETO JÚNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do Conceito Sociedade da Informação para a pesquisa jurídica. In: PAESANI, Liliana Minardi (coord.). **O Direito na Sociedade da Informação**. São Paulo: Atlas, 2007.

BECKER, Keiffer. **Direito autoral e jogos digitais**: um estudo acerca da regulamentação do direito autoral dos jogos digitais no direito brasileiro. 2018. 71 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Palhoça, 2018.

BLANDIN, Apolline *et al.* **Global cryptoasset regulatory landscape stud**. Cambridge: *University Cambridge – Cambridge Centre for Alternative Finance*, 2019.

BLIZZARD ENTERTAINMENT INC. **Contrato de licença de usuário final da Blizzard**. 2020. Disponível em: <https://www.blizzard.com/pt-br/legal/48fcaa57-2657-43b3-9c4b-b6d986a991b9/contrato-de-licenca-de-usuario-final-da-blizzard>. Acesso em: 15 out. 2021.

BLIZZARD ENTERTAINMENT INC. **Termos de uso de World of Warcraft**. Disponível em: <https://www.blizzard.com/pt-br/legal>. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Livro Verde da Sociedade da Informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei Nº6.468, de 2019**. Autor: Senador Jorginho Mello (PL/SC) - Brasília, 2019. Disponível em: [www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239](http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239). Acesso em: 15 out. 2021.

CADAMURO, Lucas Garcia. **A proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. 2015. 159 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário de Bauru, Bauru, 2015.

CASTELLS, Manuel. **A Era da Informação**: economia, sociedade e cultura. Volume I, a sociedade em rede. 5 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

CUNHA, Juliana Falci Sousa Rocha. Herança digital: apontamentos jurídicos digital Direito civil e tecnologia, In: **I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito**. Belo Horizonte: CONPEDI, 2017. Disponível em: [www.conpedi.danilolr.info/publicacoes/6rie284y/c3z29215/19ka8qh17Zqm1vKs.pdf](http://www.conpedi.danilolr.info/publicacoes/6rie284y/c3z29215/19ka8qh17Zqm1vKs.pdf). Acesso em: 15 out. 2021.

FALCÃO, Thiago; MARQUES, Daniel. Pagando para vencer: Cultura, agência e bens virtuais em *video games*. **Contracampo**, v. 36, n. 02, p. 133-156, 2017.



FARIA, Vinicius Cardoso.; MACIEL, Cristiano; ARRUDA, Ney Alves de. Uma análise da Herança Digital no Mundo dos Jogos. *In.: XVI Simpósio Brasileiro de Jogos e Entretenimento Digital, Curitiba*, p. 1-7, 2017.

GOMES, Victor Werneck. **A possibilidade de herança digital à luz do ordenamento jurídico brasileiro**. 2020. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade FUMEC, Belo Horizonte, 2020.

LISBOA, Roberto Senise. Proteção do consumidor na sociedade da informação. **Revista do Direito Privado da UEL**, v. 2, n. 1, p. 7, 2009.

LUCCHESI, Fabiano; RIBEIRO, Bruno. **Conceituação de Jogos Digitais**. UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS, 2009. Disponível em: <http://www.dca.fee.unicamp.br/~martino/disciplinas/ia369/trabalhos/t1g3.pdf>. Acesso em: 15 out. 2021.

MACEDO, Tarcízio; VIEIRA, Manuela do Corral. Dinâmicas de consumo de bens virtuais: práticas e valores no universo de *League of Legends*. **E-Compós**, v. 21, nº 1, p. 1-26, 2018.

MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor** (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

RANGEL, Rafael Calmon. A interatividade entre os sistemas, subsistemas, minissistemas e microsistemas jurídico-normativos de tutela dos direitos dos consumidores. **Revista de Direito do Consumidor**, Revista dos Tribunais On-line, São Paulo, v. 117, n. 1, p. 469-488, 2018.

SCHUYTEMA, Paul. **Design de games: uma abordagem prática**. São Paulo: *Cengage Learning*, 2008.

SIMMEL, Georg. *Fashion*. **American Journal of Sociology**, v. 62, n. 6, p. 541–548, 1904/1957.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. Direito Informacional: Direito da sociedade da informação. **Revista dos Tribunais**, vol. 859/2007, p. 743-759, maio, 2007.

TAKAHASHI, Tadao. **Sociedade da informação no Brasil: livro verde**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

## **A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS DADOS GENÉTICOS HUMANOS E BIOBANCOS NO BRASIL**

Luis Filipe Fernandes Ferreira; Deise Santos Curt

### **INTRODUÇÃO**

A engenharia genética trouxe grandes avanços no desenvolvimento de outras tecnologias e assim, obter dados genéticos a um custo menor e mais rápido ajudando no tratamento de doenças e desenvolvimento de medicamentos, sendo as informações obtidas armazenadas em biobancos. Essas informações podem ser fontes inesgotáveis para uso no âmbito do biopoder estatal ou das empresas que detêm o capital econômico, e daí a grande importância da proteção jurídica desses dados por envolverem a intimidade, privacidade e a dignidade humana. Assim, os direitos da personalidade devem prevalecer para que essas estruturas de poder não possam agir em descompromisso com direitos fundamentais, a intimidade e a dignidade sob a justificativa de desenvolvimento econômico ou científico.

Após a II Guerra Mundial, os direitos humanos passaram a ter uma maior importância num cenário com um grande desenvolvimento tecnológico e o surgimento da Bioética. Neste sentido, foi necessária a criação de determinados dispositivos para coibir experimentos científicos e tratamentos médicos que causem graves prejuízos aos seres humanos. No âmbito internacional, há diversos tratados e convenções que protegem o ser humano contra os efeitos do desenvolvimento tecnológico, como a Convenção de Oviedo, a *Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos*, a *Declaração Ibero-Latino-Americana sobre Ética e Genética*, *Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos*, além da própria Carta Magna, no âmbito nacional.

Em uma pesquisa através do método dedutivo, citam-se diversos tratados internacionais de direitos humanos e outras regulamentações com princípios a serem seguidos no ramo do Biodireito, e no ordenamento jurídico brasileiro, se analisará se o patrimônio genético possui uma proteção adequada para tratar as pesquisas genéticas e proteção da intimidade em detrimento do exacerbado desenvolvimento econômico ou da pesquisa tecnológica e científica.

## 1. BIOBANCOS

Por iniciativa dos Estados Unidos, e com a participação de vários países, O *Projeto Genoma Humano*, teve como objetivo mapear e sequenciar os genes humanos para a prevenção e tratamento de doenças hereditárias. O projeto foi concluído em 2003, e permitiu criar-se um mundo bioindustrial com a utilização da tecnologia genética em vários ramos de negócios, como reprodução de animais, modificação de alimentos, bebidas, desenvolvimento da medicina etc. Assim diz Arquimedez Jara:<sup>0</sup>

O Projeto Genoma Humano perdurou por pouco mais de uma década, no entanto, o anúncio de finalização do mapeamento do genoma humano nos anos 2.000 (dois mil) não implicou necessariamente o fim do Projeto, pois a partir do conhecimento adquirido inicia-se uma nova fase, seja no campo da ciência, como também diretamente na vida das pessoas, seja através dos benefícios, como também aos malefícios advindos da possibilidade de divulgação e propagação de informações genéticas dos indivíduos.

A ambição do *Projeto Genoma Humano* em mapear os genes humanos, acabou por criar grandes bases de dados que podem gerar um grande impacto nas estruturas sociais e interferir diretamente na vida das pessoas. Assim, questões éticas, sociais e jurídicas passaram a ser debatidas em relação à vida e intimidade dessas pessoas, visto que essa decodificação pode trazer muitos benefícios, mas, também, alguns perigos e violações dos direitos humanos.

Para Genival Veloso de França deve prevalecer o *princípio da autonomia* para que essa informação genética “não venha terminar num banco de dados à disposição de interesses políticos ou econômicos”. E assim, questiona-se quais serão os limites da aplicação da engenharia genética, sobre o uso dessas informações e desse conhecimento.<sup>0</sup>

O termo “Biobancos” (do inglês *biobanks*) pode ser entendido como locais de armazenamento de amostras biológicas humanas e que são usadas para pesquisas sobre doenças hereditárias para prevenção e desenvolvimento de meios de tratamento ou cura. A criação dos biobancos é recente, sendo a sua menção mais antiga no portal de periódicos CAPES datada do ano de 1985, após o início das pesquisas do *Projeto Genoma*.<sup>0</sup>

Essa definição incluindo apenas as amostras biológicas, necessitou ser revista já que o material pesquisado não é apenas humano, podendo essas informações serem extraídas “de qualquer

0 JARA, Arquimedes Alez. **Privacidade dos dados genéticos humanos armazenados em biobanco de pesquisas:** uma análise da proteção jurídica no Brasil à luz dos Direitos Humanos. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito e Relações Internacionais da UFGD de Dourados, Mato Grosso do Sul, 2019, p. 35.

0 FRANÇA, Genival Veloso de. *Op. cit.*, p. 510.

0 JARA, Arquimedes Alez. *Op. cit.*, p. 37.

material genético, ou seja, estas informações podem ser retiradas do DNA<sup>0</sup>, do espermatozoides, do sangue, de tecidos ou de qualquer outro material”.<sup>0</sup>

No Brasil, a definição de biobancos veio da Resolução no. 441, de 12 de maio de 2011, do Conselho Nacional de Saúde (CNS), que define biobanco como “coleção organizada de material biológico humano e informações associadas, coletado e armazenado para fins de pesquisa, conforme regulamento ou normas técnicas, éticas e operacionais pré-definidas, sob responsabilidade e gerenciamento institucional, sem fins comerciais”. Esta definição é diversa biorrepositório, pois este é uma coleção de material biológico que foi coletado e armazenado durante a execução específica de um projeto de pesquisa científico que será de responsabilidade da instituição e sob gerenciamento do pesquisador, claramente sem fins comerciais.<sup>0</sup> Já a Portaria n. 2.201/2011, do Ministério da Saúde, realça a prevalência de documentos nacionais e internacionais quando o assunto tratado forem os biobancos.<sup>0</sup>

Existem quatro tipos de bancos de material genético, que variam de acordo com suas características, podendo ser: de pesquisa, diagnóstico, de dados e potenciais:

a) Os biobancos de pesquisa possuem informações obtidas em pesquisas científicas de pessoas ou de famílias inteiras a respeito de uma doença. Como exemplo, há o Banco Nacional de DNA de pacientes com câncer de mama da FIOCRUZ.

b) Os biobancos de diagnósticos contêm o DNA de pessoas ou famílias suspeitas de determinada doença para fins diagnósticos ou de aconselhamento, de modo que o material fica estocado até que se possa obter alguma informação a partir dele.<sup>0</sup>

c) Os bancos de dados são casos específicos com informações genéticas armazenadas para um determinado fim, usualmente a identificação de um indivíduo por comparação com o padrão armazenado.

<sup>0</sup> DNA = do inglês ADN, ou Ácido Desoxirribonucleico é uma molécula presente no núcleo das células dos seres vivos que carrega toda a informação genética de um organismo.

<sup>0</sup> ECHTERHOFF, Gisele. **O Direito à privacidade dos dados genéticos**. 2007. 223 f. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Paraná, 2007, p. 79-80.

<sup>0</sup> MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 441, de 12 de maio de 2011**. Disponível em: [http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2011/res0441\\_12\\_05\\_2011.html](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2011/res0441_12_05_2011.html). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Portaria n° 2.201 de 2011**. Estabelece as Diretrizes Nacionais para Biorrepositório e Biobanco de Material Biológico Humano com Finalidade de Pesquisa. Disponível em:

[http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2201\\_14\\_09\\_2011.html](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2201_14_09_2011.html). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> *Ibidem*, pp. 79-80.

d) Os bancos de materiais potenciais contêm uma coleção de qualquer tecido (conjunto celular). Por exemplo blocos de parafina para análise anátomo-patológica, células de tecido em cultura, bancos de sangue ou fontes de DNA.<sup>0</sup>

Os biobancos permitem “organizar e sistematizar as formas de acesso e controle de dados genéticos”, surgindo “como dispositivos de armazenamento e gestão da informação genética, sendo fundamentais para a viabilização de pesquisas em genética e conseqüentemente para a produção de conhecimento em medicina.<sup>0</sup> Em função disso e sua preservação e o controle de acesso são de extrema importância.

Atualmente, não se encontra, em sites oficiais, a informação sobre quantidade de biobancos existentes no país.<sup>0</sup> No entanto, em 25/05/2018 extrai-se a informação de que o Brasil tinha 42 biobancos com credenciamento<sup>0</sup>, em notícia sobre o primeiro biobanco credenciado da Fundação Oswaldo Cruz.

## 1. PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL DE QUARTA GERAÇÃO

Foucault, no livro *Microfísica do Poder* trata sobre a utilização da saúde da população como um meio estatal de manutenção do poder, o que se denominou *Biopolítica*. Através do controle das informações da saúde, mortalidade e natalidade, o Estado pode exercer políticas que lhe sejam convenientes para aumento da produção e lucro de mercado. Inicialmente, entre os séculos XVI e XVII, na França e na Inglaterra, essas informações eram apenas a respeito de mortalidade e natalidade, sem políticas públicas que utilizassem essas informações para melhorar a saúde da população, mas, apenas para aumento populacional.<sup>0</sup>

Já a Alemanha, utilizou essas informações de saúde para desenvolvimento de políticas públicas direcionadas à melhoria da saúde da população, sendo a primeira política médica de um Estado.<sup>0</sup> Na França no século XIX, surgiu o conceito de “salubridade”, porém não vinculado à saúde, mas como um meio com condições que propiciem uma melhor saúde a quem nele vive. Assim explicou Foucault “salubridade e insalubridade são o estado das coisas e do meio enquanto

<sup>0</sup> *Ibidem*, pp. 79-80.

<sup>0</sup> JARA, Arquimedes Alez. *Op. cit.*, p. 51.

<sup>0</sup> JARA, Arquimedes Alez. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>0</sup> PONTE, Gabriela. Fiocruz tem seu primeiro biobanco credenciado. **Fiocruz/Bio-manguinhos**, Rio de Janeiro, 25 jun. 2018. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/fiocruz-tem-seu-primeiro-biobanco-credenciado>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2009, p. 76.

<sup>0</sup> *Ibidem*, p. 85.

afetam a saúde; a higiene pública – no séc. XIX, a noção essencial da medicina social francesa – é o controle político–científico deste meio”.<sup>0</sup>

Atualmente, o número de pessoas, seu grau de instrução, utilidade para o trabalho, taxa de mortalidade ou natalidade são importantes, mas os traços biológicos dessa população passaram a ter grande importância para a gestão econômica, que passou a se debruçar não apenas sobre a utilidade das pessoas, mas com o aumento do tempo desta utilidade<sup>0</sup>.

Norberto Bobbio, em 1909, no livro *A era dos Direitos* comentava que as demandas por novos direitos variam de geração em geração de acordo com a forma de poder que prevalece sobre todos os outros. Por exemplo, inicialmente, o adversário era a igreja, depois, o poder político e depois o poder econômico. Com o desenvolvimento tecnológico, o detentor do poder será quem tem condições de usar as conquistas da ciência e aplicações dela derivadas. Bobbio afirmou: “O crescimento do saber só fez aumentar a possibilidade do homem de dominar a natureza e os outros homens”.<sup>0</sup>

Para ele, nessa era pós-moderna, há um progresso irreversível e vertiginoso, com a transformação tecnológica e tecnocrática do mundo em que *ciência é poder*, e o debate passa a ser sobre o direito de não viver em um ambiente poluído, o direito à privacidade e o direito à integridade do próprio patrimônio genético: “o direito à privacidade, que é colocado em sério risco pela possibilidade que os poderes públicos têm de memorizar todos os dados relativos à vida de uma pessoa e, com isso, controlar os seus comportamentos sem que ela perceba” e o “direito à integridade do próprio patrimônio genético, que vai bem mais além do que o direito à integridade física, já afirmado nos artigos 2 e 3 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.”<sup>0</sup>..:

Após a segunda Guerra Mundial, viu-se uma preocupação em torno das pesquisas médicas com seres humanos não somente pelo bem comum, mas em relação à saúde individual, corroborando com os ideais explicados por Foucault sobre Biopolítica para prolongar a vida como uma tarefa dos governos. Atualmente, além do governo, o mercado é o principal campo interessado nas pesquisas biotecnológicas, podendo acessar esse enorme banco de dados genéticos para obterem informações essenciais da população em prol de lucro. Isso verifica-se “seja na fabricação e comercialização de fármacos, na produção de equipamentos modernos para realização de exames

<sup>0</sup> *Ibidem*, p. 86.

<sup>0</sup> *Ibidem*, p. 174.

<sup>0</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Apresentação: Celso Lafer. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 96.

<sup>0</sup> *Ibidem*, p. 96.

médicos, na indústria de equipamentos para tratamento de doenças, bem como em relação as companhias seguradoras”.<sup>0</sup>

## 2.1. NORMAS INTERNACIONAIS

Em 1971, Vans Rens Selaer Potter publicou *Bioethics: bridge of the future*, em que utilizou pela primeira vez o termo *Bioética*, como uma nova disciplina que “por meio das ciências biológicas, viria melhorar a qualidade de vida da sociedade, cada vez mais degradada diante do intenso desenvolvimento tecnológico, experimentações científicas descontroladas e demasiada poluição ambiental”.<sup>0</sup> Para Potter, “a sobrevivência de grande parte da espécie humana, em uma civilização decente e sustentável, dependia do desenvolvimento e manutenção de um sistema ético”.<sup>0</sup>

As experiências dos nazistas foram práticas condenadas pelo Tribunal de Nuremberg, e em 1947 foi editado o Código de Nuremberg, para que houvesse respeito ao ser humano na realização de pesquisas científicas. Esse documento internacional traz um conjunto de princípios éticos que regem as experiências com seres humanos, observando o tratamento digno dos indivíduos servindo em experimentos médicos, trazendo o consentimento humano como o principal elemento norteador das pesquisas, assim como a dignidade humana.

Após o fim da segunda Guerra Mundial, em 1948, a Organização das Nações Unidas foi criada e promulgou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, como um “documento em defesa da dignidade humana e da sobrevivência da humanidade”.<sup>0</sup> Os experimentos dos médicos nazistas causaram a morte de muitos seres humanos fundamentados pela ideia eugênica de que o extermínio de não arianos seria uma espécie de *seleção natural* que traria benefícios para a sociedade, pois alguns eram inferiores, não por classe social, mas por questão da raça a que pertenciam.<sup>0</sup> Neste sentido, cabe anotar alguns trechos da Declaração Universal dos Direitos

<sup>0</sup>JARA, Arquimedes Alez. *Op. cit.*, p. 37.

<sup>0</sup> VIANA. Rui Geraldo Camargo; MARCHI, Maria Àurea Hebling de. Biodireito, biotecnologia e bioética: um caminho comum. In : SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (coord); SILVA, Anna PAULA Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (org). **Biotecnologia, direito e liberdades individuais: novas fronteiras da ciência jurídica**. Indaiatuba, SP: Foco, 2019. v.2. p. 4-5.

<sup>0</sup> JARA, Arquimedes Alez. *Op. cit.*, p. 25.

<sup>0</sup> OLIVEIRA, Geraldine Gollo de Oliveira. **Autonomia e Consentimento: uma reflexão acerca do dilema moral envolto na escolha da conduta médica em casos de negativa do paciente em consentir com o tratamento proposto**. 2017. Dissertação (Mestrado em filosofia) – Programa de pós-graduação em filosofia, Universidade Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2017, p. 19-20.

<sup>0</sup> *Ibidem*.

Humanos relativos as pesquisas realizadas em seres humanos, garantindo a privacidade e a dignidade humana:

Artigo 3º. Todo indivíduo tem **direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.**

Artigo 5º. Ninguém será submetido a **tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.**

Artigo 12º. **Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada**, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei.<sup>0</sup>

Em 1964, em Helsinque, Finlândia, a Organização Mundial da Saúde reviu o Código de Nuremberg e produziu a Declaração de Helsinque, da Associação Médica Mundial, onde estabelecendo novos princípios éticos para pesquisa em seres humanos, com enfoque dirigido aos médicos.<sup>0</sup> Nessa Declaração, merecem destaque alguns princípios sobre a realização de pesquisas em seres humanos com responsabilidade, ética e visando resguardar principalmente os direitos das pessoas participantes de tratamentos e pesquisas em saúde:<sup>0</sup>

7. A investigação médica está sujeita a padrões éticos que promovem e garantem o respeito por todos os seres humanos e protegem a sua saúde e direitos.

8. Embora o objetivo primário da investigação médica seja gerar novo conhecimento, essa finalidade nunca prevalece sobre os direitos e interesses individuais dos participantes na investigação.

9. É dever dos médicos que participam em investigação médica proteger a vida, a saúde, a dignidade, a integridade, o direito à autodeterminação, a privacidade e a confidencialidade da informação pessoal dos participantes.

Essa Declaração, teve várias revisões, sendo a última em outubro de 2013 na 64ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial ocorrida em Fortaleza, Brasil. Esta trata do consentimento informado para pesquisa (artigos 25 até 32) como elemento essencial durante todo o processo de pesquisa e sempre que houver alteração de procedimentos previstos.

A respeito de práticas não comprovadas na prática médica, o artigo 37 diz que o médico deve procurar aconselhamento especializado e obter consentimento do paciente, com a firme convicção de que a intervenção pode trazer esperança de salvar a vida do paciente e, deve haver posterior investigação dos resultados, sem esquecer de citar a informação ao paciente.<sup>0</sup>

A responsabilidade pela proteção dos participantes na pesquisa cabe sempre ao médico ou outro profissional de saúde e nunca deve ser transferida para o sujeito de investigação, mesmo que

<sup>0</sup> ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em:

<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> VIANA. Rui Geraldo Camargo; MARCHI, Maria Àurea Hebling de. *Op. cit.*, p. 4.

<sup>0</sup> ASSOCIAÇÃO MÉDICA MUNDIAL. **Declaração de Helsinque.** Disponível em:

[https://www.wma.net/wpcontent/uploads/2016/11/491535001395167888\\_DoHBrazilianPortugueseVersionRev.pdf](https://www.wma.net/wpcontent/uploads/2016/11/491535001395167888_DoHBrazilianPortugueseVersionRev.pdf). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> *Ibidem.*



este tenha dado consentimento.<sup>0</sup> A Declaração de Helsinque, enumerou um rol maior de direitos dos participantes em pesquisa do que havia no Código de Nuremberg, visando resguardar as pessoas de abusos e violações durante a realização de pesquisas.

Em novembro de 1975, a Organização das Nações Unidas promulgou a Declaração sobre a utilização do Progresso Científico e tecnológico no interesse da paz e em benefício da humanidade e em novembro de 1996, o Conselho da Europa – CE promulgou a Convenção de Direitos Humanos e Biomedicina. Ambas privilegiaram o bem-estar do ser humano em detrimento do uso indiscriminado do progresso científico.<sup>0</sup>

A Comissão Nacional para a Proteção dos Interesses Humanos em Pesquisa Biomédica e Comportamental (*National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research*), em 1978 publicou o Relatório de Belmonte, contendo os três princípios básicos da bioética: respeito pelas pessoas (autonomia), beneficência (fazer o bem) e justiça.<sup>0</sup> E em 1979, o princípio da não-maleficência (não fazer o mal), foi incluso na obra *Principles of Biomedical Ethics*, de Tom Beauchamp e James Childress, sendo este princípio um “desdobramento da beneficência, por conter a obrigação de não acarretar dano intencional e por derivar da máxima da ética médica: *primum non nocere*”.<sup>0</sup>

O princípio da Autonomia é trazido no Código de Ética médica brasileiro nos artigos 24 e 31, com a exigência do consentimento livre, informado e esclarecido na tomada de decisão dos pacientes nos tratamentos de saúde e pesquisas. A assinatura do termo de consentimento - documento médico comprovando a autorização para a realização dos procedimentos – só deve ser realizada pelo paciente após os esclarecimentos sobre tratamento, prognóstico e razões.<sup>0</sup>

A Recomendação no. 1/2016, do Conselho Federal de Medicina “Dispõe sobre o processo de obtenção de Consentimento Livre e Esclarecido na Assistência Médica”, deixando claro que a devida informação deve ser prestada antes da obtenção do consentimento.<sup>0</sup>

Em 1997, foi promulgada a Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos, e os artigos 1º e 4º informam que “o genoma humano em seu estado natural não deve

<sup>0</sup> *Ibidem*.

<sup>0</sup> VIANA. Rui Geraldo Camargo; MARCHI, Maria Àurea Hebling de. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>0</sup> *Idem*. p. 10.

<sup>0</sup> DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 39.

<sup>0</sup> CFM - CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica. Resolução n. 2.2217/2018**. Brasília, 2018. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2018/2217>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Recomendação n. 1/ 2016. **Dispõe sobre o processo de obtenção de Consentimento Livre e Esclarecido na Assistência Médica**. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/recomendacoes/BR/2016/1>. Acesso em: 10 out. 2021.

dar lugar a ganhos financeiros” e, no artigo 5º, alínea “b”, diz que o consentimento deve ser obtido e esclarecido em qualquer caso para o indivíduo.<sup>0</sup> Na Declaração ainda tiveram o respeito à dignidade da pessoa humana, o princípio da autonomia individual (pela exigência do consentimento do interessado), a não discriminação baseada nas características genéticas, a confidencialidade, a liberdade da investigação, a investigação responsável, a solidariedade entre os povos, a proclamação do genoma humano como patrimônio comum da humanidade, a salvaguarda da espécie humana, etc.<sup>0</sup>

Por sua vez, a Convenção de Oviedo (1997)<sup>0</sup> proibiu qualquer tipo de discriminação contra alguém em virtude de seu patrimônio genético (art. 11), e proibiu a realização de testes genéticos preditivos que identifiquem um indivíduo como portador ou susceptível a desenvolver alguma doença, salvo em casos de investigação médica ou aconselhamento genético mais apropriado (art. 12); não permite que haja qualquer intervenção no genoma humano, a não ser “por razões preventivas, de diagnóstico ou terapêuticas e somente se não tiver por finalidade introduzir uma modificação no genoma da descendência” (art. 13) e, por fim; proíbe a seleção de sexo, assim afirmando no art. 14: “Não é admitida a utilização de técnicas de procriação medicamente assistida para escolher o sexo da criança a nascer, salvo para evitar graves doenças hereditárias ligadas ao sexo”.

A *Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos* (1997),<sup>0</sup> reconheceu ainda que a pesquisa sobre o genoma e as aplicações resultantes devem ser pautadas pelo respeito à dignidade, liberdade e aos direitos humanos, bem como devem evitar todas as formas de discriminação baseadas em características genéticas, trazendo como princípios o respeito à dignidade da pessoa humana, o princípio da autonomia individual, a não discriminação baseada nas características genéticas, a confidencialidade, a liberdade da investigação, a investigação responsável, a solidariedade entre os povos, a proclamação do genoma humano como patrimônio comum da humanidade, a salvaguarda da espécie humana, a divulgação e implementação desses princípios estabelecidos pela Convenção (solidariedade e cooperação internacional) etc.

<sup>0</sup> UNESCO. **Declaração universal sobre o genoma humano e os Direitos Humanos**. Disponível em: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990_por). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> *Ibidem*.

<sup>0</sup> CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/euro/principaisinstrumentos/16.htm>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> UNESCO. **Declaração universal sobre o genoma humano e os Direitos Humanos**. Disponível em: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990_por). Acesso em: 10 out. 2021.

A *Declaração Ibero-Latino-Americana sobre Ética e Genética* (Buenos Aires-1998),<sup>0</sup> foi editada com o objetivo de reafirmar a adesão dos países signatários aos princípios estabelecidos na Declaração Universal sobre o Genoma e os Direitos Humanos, sendo os principais o da prevenção; igualdade e liberdade de acesso aos serviços sem coação e com consentimento informado baseado no assessoramento genético não diretivo; as provas genéticas e ações devem assegurar o bem-estar da pessoa e não qualquer outro objetivo; respeito à autonomia individual de decisão dos indivíduos; sigilo de informações genéticas individuais que não poderão ser reveladas a terceiros sem o seu expresso consentimento.

Em outubro de 2005, a Conferência Geral da UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura), editou a Declaração sobre Bioética e Direitos Humanos trazendo princípios fundamentais a serem seguidos pelos Estados-Membros, para que haja benefícios para as pessoas com o desenvolvimento tecnológico, mas preservando-se a dignidade humana. <sup>0</sup>Essa declaração trouxe como princípios: dignidade humana e direitos humanos; beneficência e não-maleficência; autonomia; consentimento; justiça; confidencialidade, não-discriminação; respeito pela diversidade e pluralismo; solidariedade e cooperação; responsabilidade social e saúde; partilha de benefícios; proteção das gerações futuras; proteção ao meio ambiente, biosfera e da biodiversidade.<sup>0</sup>

## **2.2. NORMAS NO ÂMBITO NACIONAL**

A Resolução nº 466/2012 do CNS, contém normas regulamentadoras a respeito de pesquisas em seres humanos, considerando diversas leis e tratados internacionais, Constituição Federal, dentre outros, nas disposições preliminares afirmou que esta incorporou princípios, “sob a ótica do indivíduo e das coletividades, referenciais da bioética, tais como, autonomia, não maleficência, beneficência, justiça e equidade, dentre outros”, visando “assegurar os direitos e deveres que dizem respeito aos participantes da pesquisa, à comunidade científica e ao Estado”, aprovou diretrizes e normas regulamentadoras de pesquisas envolvendo seres humanos e revogou a resolução 196/96. Dessa forma, todos os projetos de pesquisa que envolverem seres humanos devem atender a esta resolução.<sup>0</sup>

<sup>0</sup> CREMESP. **Declaração Ibero-Latino-Americana sobre Ética e Genética**. Disponível em: <http://www.bioetica.org.br/?siteAcao=DiretrizesDeclaracoesIntegra&id=5>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> *Ibidem*.

<sup>0</sup> *Ibidem*.

No Brasil, dois princípios do Biodireito marcam presença nessa era biotecnológica: os da prevenção e da precaução, além dos adotados em convenções internacionais. O princípio da prevenção define medidas para que se evite um dano já conhecido e esperado. No princípio da precaução há uma mera possibilidade de um dano - sem uma certeza efetiva de que este possa ocorrer - mas se adotam medidas por precaução para se evitarem os efeitos danosos.<sup>0</sup>

A precaução é o princípio geral da biotecnologia e decorre dos princípios da Bioética e do Biodireito.<sup>0</sup> O princípio da precaução não se aplica apenas em relação ao meio ambiente ou relacionados, se aplica também para evitar que as pesquisas científicas, até que se comprove a inexistência de más consequências para o ser humano, diretas ou indiretas, ocorram.

A Constituição Federal traz claramente a proteção do material genético no artigo art. 225, que está no capítulo sobre o meio ambiente: “- preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético”;

Em relação à proteção constitucional para as descobertas na área tecnológica, os incisos, II, IV e V, do §1º artigo 225 da Constituição Federal<sup>0</sup> foram regulamentados pela lei nº 11.105, de 11 de março de 2005, conhecida como *Lei de Biossegurança*. Em seu artigo 1º prevê que, na realização dos procedimentos de pesquisa e manipulação genética, deve-se considerar “o estímulo ao avanço científico na área de biossegurança e biotecnologia, a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente”.<sup>0</sup> Essa lei ainda define *engenharia genética* no art. 3º, IV, como: “atividade de produção e manipulação de moléculas de ADN/ARN<sup>0</sup> recombinante” e proíbe qualquer tipo de manejo *in vitro* de ADN/ARN natural ou recombinante em desacordo com as normas previstas, bem como em célula germinal humana, zigoto ou embrião.

<sup>0</sup> MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 466, de 12 de dezembro de 2012**. Disponível em: [https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466\\_12\\_12\\_2012.html](https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466_12_12_2012.html). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo horizonte: Del Rey, 2015, p. 40.

<sup>0</sup> VIANA, Rui Geraldo Camargo; MARCHI, Maria Àurea Hebling de. *Op. cit.*, p.13.

<sup>0</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> “I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; [...] IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;”

<sup>0</sup> BRASIL. **Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005**. Lei de Biossegurança. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> DNA/RNA (em português)

Assim, resta claro que os procedimentos de manipulação e guarda de materiais biológicos devem estar de acordo com o estabelecido nos Tratados em âmbito internacional, na Constituição Federal, na Lei de biossegurança, dentre outras, mas sempre respeitando os princípios da precaução, da prevenção e da dignidade da pessoa humana.

No Brasil, a regulamentação dos biobancos estabelece parâmetros a serem seguidos pelas instituições que armazenam os materiais biológicos e pelas instituições que os utilizam para pesquisa. Estabelece ainda que as pesquisas com esses materiais devem ser submetidas à aprovação de Comitê de Ética em Pesquisa Institucional e, se for o caso, por uma Comissão Nacional de Ética em Pesquisa, conforme Resolução nº446/2012. Estabelece a necessidade do Consentimento expresso dos titulares dos materiais biológicos em relação à coleta, utilização dos materiais, revogação do consentimento para cada procedimento, transferência de biobanco para biorrepositório, descarte, etc, - sempre tendo o direito às informações e resultados de pesquisas e movimentações.<sup>0</sup>

Ainda com relação aos biobancos, a Resolução nº 466/2012 traz uma preocupação sobre o sigilo das informações e no art. 3º, III, prevê: “o Biobanco deve conter um sistema seguro de identificação, que garanta o sigilo, o respeito à confidencialidade e à recuperação dos dados dos sujeitos da pesquisa, para fornecimento de informações do interesse destes ou para a obtenção de consentimento específico para utilização em nova”. A Resolução nº 466/2012, mostra-se alinhada com os Pactos e Declarações de Direitos Humanos anteriormente mencionados, ao tratar das “diretrizes e normas regulamentadoras de pesquisas envolvendo seres humanos”, e prever que os princípios da Bioética devem ser sempre seguidos: “A resolução incorpora, sob a ótica do indivíduo e das coletividades, referenciais da bioética, tais como, autonomia, não maleficência, beneficência, justiça e equidade, dentre outros, e visa a assegurar os direitos e deveres que dizem respeito aos participantes da pesquisa, à comunidade científica e ao Estado”.<sup>0</sup> Desse modo, tratando-se de pesquisas em seres humanos com material genético depositado em um biobanco, a autonomia continua sendo preservada durante todo o projeto de pesquisa, sendo ele experimental usando o material genético, ou na análise de resultados obtidos e constantes em banco de dados.

Existem propostas legislativas que indiretamente se relacionam com a regulamentação jurídica dos dados genéticos coletados em biobancos tais como: PL nº 4.900 de 1999<sup>0</sup>, com

<sup>0</sup> MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 441, de 12 de maio de 2011.** *Op. cit.*

<sup>0</sup> MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 466, de 12 de dezembro de 2012.** *Op. cit.*

<sup>0</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4.900 de 1999.** Disponível em: [imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD23JAN1999.pdf#page=269](http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD23JAN1999.pdf#page=269). Acesso em: 10 out. 2021.

justificativa nos avanços das pesquisas na área genética e alertando sobre os malefícios do uso inadequado dessas informações, e que dispõe sobre a “proteção da informação genética da pessoa, de forma a assegurar seu direito contra a discriminação da pessoa em razão da informação genética”. Este PL foi apensado ao PL nº 4.610 de 1998<sup>0</sup>, voltado ao âmbito penal, que trata da *discriminação genética* como “a discriminação de pessoas em razão de seu patrimônio genético” e define como crime o fato de se “negar, limitar ou descontinuar cobertura por seguro de qualquer natureza com base em informação genética do estipulante ou do segurado, bem como estabelecer prêmios diferenciados, com base em tal informação. Pena: detenção, de três meses a um ano, e multa”. Ocorre que a última movimentação neste PL foi em 20/05/2008 com a aprovação na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) demonstrando que não houve prioridade no tema, apesar de tratar-se da proteção da informação genética em relação à não-discriminação, à proteção da intimidade e privacidade, proibição de uso das informações para discriminação no trabalho, como demissões, benefícios salariais ou laborais, abonos, ou padrões diferenciados de convênios médicos. Na justificativa, deste PL diz-se que não havia legislação para tratar da proteção de dados genéticos e que esses dados são singulares pois contém informações de um indivíduo e toda uma cadeia familiar, ligada a várias gerações, envolvendo prontuários médicos e dados das próprias células do ser humano e podem, assim, ter implicações de caráter socioeconômico. Desse modo, o sigilo não deve ser garantido apenas em códigos de ética profissionais, mas também na legislação a regulamentar o tema para prevenir e punir abusos.

Não obstante a Lei de biossegurança, existe um outro Projeto de Lei, sob nº 200/2015, atualmente tramitando sob o nº 7.082 de 2017, que busca regulamentar a proteção das pessoas participantes de pesquisas clínicas, com bastante enfoque na ética médica. Esse PL trata timidamente sobre biobancos, mas não trata da utilização dos dados genéticos. Também citou os biobancos, no artigo 49, e da necessidade do consentimento do dono dos materiais biológicos para a utilização destes em pesquisa clínica ou científica. A última tramitação deste foi em 03 de outubro de 2019, em que foi deferido o pedido de levá-lo à consulta pública.<sup>0</sup>

<sup>0</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4.610 de 1998**. Disponível em: [imagem.camara.gov.br/MostraIntegralImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=4610&intAnoProp=1998&intParteProp=1#](http://imagem.camara.gov.br/MostraIntegralImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=4610&intAnoProp=1998&intParteProp=1#/). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto De lei nº 7.082 de 2017**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2125189>. Acesso em: 10 out. 2021.

### 3. RISCOS NO VAZAMENTO DE DADOS

Em 2018 foi aprovada a Lei nº 13.709 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais<sup>0</sup> (LGPD) - inspirada na GDPR da União Europeia - e em seu artigo 5º, II, a lei aborda os dados genéticos como dados sensíveis, e definidos como: “dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural”. Informa ainda que os dados pessoais devem ser anonimizados, ou seja: “dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento”.

No entanto, Patrícia Peck comenta que diversos cientistas apontam que os processos de anonimização de dados pessoais são repletos de falhas, implicando em que não haja dificuldade em se transformar um dado anônimo em um dado relacionado a uma pessoa específica. Mesmo com os procedimentos de anonimização, é relativamente bem simples identificar essas informações.<sup>0</sup>

Quanto aos dados genéticos, a LGPD apenas cita-os como dados pessoais sensíveis, mas não detalha que proteção será conferida aos mesmos, não trata da obtenção do consentimento para o tratamento destes e não aborda a proteção aos dados genéticos de biobancos. Em 2019, a Lei nº 13.853 definiu as responsabilidades da ANPD (Agência Nacional de Proteção de Dados) citada na LGPD. Apesar da lei entrar em vigor em 2020, ainda depende de regulamentações e detalhamentos a serem implementados pela ANPD.

De toda forma, à medida que mais bases de dados são criadas e o volume de informações pessoais aumenta, maior é risco do vazamento dessas informações, apesar dos administradores das bases garantirem que foram tomadas todas as medidas para impedir uma invasão em seus sistemas ou mesmo um vazamento de dados por outras formas.

No início de 2018, houve uma falha no sistema de segurança do DATASUS (Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – SUS) permitiu o vazamento - por meses - de dados pessoais de milhares de brasileiros usuários do Sistema Único de Saúde (SUS) e foi possível acessar dados básicos nome do titular, o histórico de medicamentos e agenda de consultas na rede pública<sup>0</sup>. Em 2020, o Ministério da Saúde registrou dois vazamentos, sendo um

<sup>0</sup> BRASIL. **Lei nº 13.709 de 2018. Lei Geral de proteção de dados pessoais.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> PINHEIRO. Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à lei nº 13.709/2018.** São Paulo: Saraiva, 2018, p. 58.

<sup>0</sup> Minuto da Segurança. **Vazamento no e-SUS expõe dados de 243 milhões de pessoas.** Disponível em: <https://minutodaseguranca.blog.br/vazamento-no-e-sus-expoe-dados-de-243-milhoes-de-pessoas/>. Acesso em 13 out. 2021.

que expôs os dados pessoais de 16 milhões de brasileiros diagnosticados com Covid-19, e em seguida, houve outro vazamento afetando mais de 200 milhões de brasileiros que tiveram seus dados expostos por 6 meses envolvendo dados do Sistema Único de Saúde (SUS), e de contratantes de planos de saúde, com número de CPF, nome completo, endereço e telefone<sup>0</sup>.

Em outubro de 2021, a Hariexpress, um integrador de marketplaces no Brasil, teve um vazamento de mais de 1,5 bilhão de dados pessoais<sup>0</sup> e foram expostos detalhes de pedidos, como nomes, e-mails, endereços, detalhes de produtos comprados, dados de vendedores, nomes completos, CPFs / CNPJs, e no. de cartão de crédito. A Hariexpress integra serviços para empresas como Mercado Livre, Americanas.com, Submarino, Amazon, Shopee, Magalu, tinyERP. Bling! E Nuvemshop, além dos Correios.

Esses são pequenos exemplos recentes ocorridos no Brasil e mostram que a nossa Sociedade da Informação, de um lado integra cada vez mais a tudo e a todos, mas de outro lado, deixa a todos reféns pelos seus dados pessoais poderem se tornar públicos por diversas falhas de segurança. Os danos causados são inúmeros atingindo a esfera patrimonial, e os direitos de personalidade. E se isto acontece com bancos de dados pessoais, pode acontecer com os dados dos biobancos, gerando danos não só ao doador do material envolvido, mas na sua linha familiar, ligada a várias gerações, afetando totalmente a dignidade humana. E em função da insuficiência de legislação específica para a proteção de dados genéticos usados para fim de pesquisa científica, torna-se urgente avançar com o tema de modo a conciliar a necessidade da pesquisa e os avanços científicos – tratamento e cura de doenças – juntamente com o respeito ao ser humano, sua intimidade, privacidade e dignidade.

Apesar do vazamento de dados pessoais de terceiros ser crime previsto na Lei no. 12.737/2012, a Lei de crimes cibernéticos e ter penas previstas de três meses a três anos de prisão, conforme o caso, poucos casos são desvendados e seus agentes punidos.

## CONCLUSÃO

Com a decodificação completa do DNA dos seres humanos, proveniente do Projeto Genoma Humano, novas perspectivas científicas foram criadas para desenvolvimento do tratamento de doenças genéticas humanas. Assim, a obtenção de dados genéticos de forma mais rápida e barata

<sup>0</sup> G1. **Nova falha do Ministério da Saúde expõe dados de 243 milhões de brasileiros na internet, diz jornal**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/12/02/nova-falha-do-ministerio-da-saude-expoe-dados-de-243-milhoes-de-brasileiros-na-internet-diz-jornal.ghtml>. Acesso em 12 out. 2021.

<sup>0</sup> Safety Detectives. **Brazilian Integrator Platform Leaked Over 1.75 Billion Sensitive Files**. Disponível em: <https://www.safetydetectives.com/blog/hariexpress-leak-report/>. Acesso em 14 out. 2021.



permite o tratamento de certas doenças e a criação de novos medicamentos ajudando a muitas pessoas. Nesse campo, encontramos a proteção constitucional prevista para os dados genéticos além de diversos tratados e convenções internacionais que respaldam os experimentos médicos e científicos no sentido de conferir proteção aos direitos fundamentais dos pacientes e sujeitos participantes de experimentos científicos e aos bancos de dados referentes a estes. Porém, tal proteção é apenas superficial, não adentrando às especificidades do tratamento de dados genéticos e biobancos.

Inúmeras empresas usam big data no tratamento de enormes volumes de dados com informações pessoais referentes a comportamento, habilidades, preferências e particularidades. A interpretação e a correta relação entre esses dados geram informações preciosas para a oferta de produtos e serviços e por isto, os dados pessoais são considerados a mina de ouro da atualidade. No entanto, há que se impor limites éticos e punições ao mau uso desses dados e aos provenientes de bancos de dados genéticos, porque dizem respeito a cada ser humano, intimidade e dignidade.

Ocorre que o ordenamento jurídico pátrio não traz proteção legal infraconstitucional aos dados genéticos dos biobancos, apesar de resoluções e portarias tentarem regulamentar os biobancos e experimentos científicos com seres humanos, porém, nenhuma norma de caráter punitivo com sanções de acordo com a extensão que o mau uso ou o vazamento dos dados pode gerar aos pacientes.

Há a necessidade de se estabelecer uma proteção legal específica para os biobancos, mas os projetos de lei sobre o tema encontram morosidade de tramitação, visto que não foi percebida ainda a importância do assunto numa sociedade cada vez mais imersa na dicotomia entre o uso dos dados em geral gerando grandes ganhos de capital versus a preservação da intimidade e dignidade das pessoas.

O vazamento de vários tipos de dados torna-se cada vez mais comum, incluindo os aqueles relativos à saúde, tratamento médico e medicamentos usados pelos pacientes e esses vazamentos geram danos de vários tipos às pessoas que têm os dados expostos.

Há muitas dúvidas acerca dos limites dos usos dessas informações para assegurar que os direitos da personalidade sejam garantidos e respeitados, dentro de ditames éticos e morais, prevenindo-se abusos. Num mundo pós-moderno, onde o maior fim almejado é o hedonismo e consumo exacerbados, o desenvolvimento econômico e o lucro desmesurado não podem estar acima do bem maior que é o respeito ao ser humano, sua privacidade, intimidade e dignidade.

A LGPD, que poderia trazer uma resposta, trata da proteção aos dados pessoais, mas é omissa quanto ao tratamento dos dados genéticos e biobancos. Cita a anonimização de dados pessoais, sem se atentar que o caminho reverso é possível e assim a associação entre os dados e seus pacientes pode ser facilmente exibida, podendo trazer graves prejuízos aos expostos.

Apesar dos grandes que a benefícios que a engenharia genética trouxe, os biobancos trouxeram sérios riscos para a intimidade, privacidade e proteção de dados pessoais de saúde, pois cada indivíduo tem sua composição genética particular, sendo que os dados trazem informações de seus ascendentes e descendentes.

Portanto, o mau uso dessas informações pode trazer diversos tipos de danos pela exposição de informações indissociáveis da saúde da pessoa. Trata-se, portanto de uma violação de direitos fundamentais e da personalidade, e assim, entende-se pela necessidade de criação de dispositivos legais específicos acerca do tratamento, guarda e acesso a dados genéticos, biobancos, sua extensão de uso e descarte desses dados visto que estes tratam de informações do DNA não somente de um indivíduo, mas de toda uma família envolvendo ancestrais e descendentes.

## REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO MÉDICA MUNDIAL. **Declaração de Helsinque**. Disponível em: <http://ispup.up.pt/docs/declaracao-de-helsinquia.pdf>. Acesso em: 10 out. 2021.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Apresentação: Celso Lafer. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 1, de 1994**. Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, adotada em Nova Iorque, em 9 de maio de 1992. Rio de Janeiro. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1994/decretolegislativo-1-3-fevereiro-1994-358285-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005. Lei de Biossegurança**. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.709 de 2018. Lei Geral de proteção de dados pessoais**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm). Acesso em: 10 out. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4.610 de 1998**. Disponível em: [imagem.camara.gov.br/MostraIntegraImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=4610&intAnoProp=1998&intParteProp=1#](http://imagem.camara.gov.br/MostraIntegraImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=4610&intAnoProp=1998&intParteProp=1#/). Acesso em: 10 out. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4.900 de 1999**. Disponível em: [imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD23JAN1999.pdf#page=269](http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD23JAN1999.pdf#page=269). Acesso em: 10 out. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto De lei nº 7.082 de 2017**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2125189>. Acesso em: 10 out. 2021.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/euro/principaisinstrumentos/16.htm>. Acesso em: 10 out. 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica. Resolução n. 2.2217/2018**. Brasília, 2018. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2018/2217>. Acesso em: 10 out. 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Recomendação n. 1/ 2016. Dispõe sobre o processo de obtenção de Consentimento Livre e Esclarecido na Assistência Médica**. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/recomendacoes/BR/2016/1>. Acesso em: 10 out. 2021.

CREMESP. **Declaração Ibero-Latino-Americana sobre Ética e Genética**. Disponível em: <http://www.bioetica.org.br/?siteAcao=DiretrizesDeclaracoesIntegra&id=5>. Acesso em: 10 out. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ECHTERHOFF, Gisele. **O Direito à privacidade dos dados genéticos**. 2007. 223 f. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Paraná, 2007.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2009.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito Médico: doutrina, legislação e jurisprudência atinentes à profissão médica**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

G1. **Nova falha do Ministério da Saúde expõe dados de 243 milhões de brasileiros na internet, diz jornal**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/12/02/nova-falha-do-ministerio-da-saude-expoe-dados-de-243-milhoes-de-brasileiros-na-internet-diz-jornal.ghtml>. Acesso em 12 out. 2021.

JARA, Arquimedes Alez. **Privacidade dos dados genéticos humanos armazenados em biobanco de pesquisas: uma análise da proteção jurídica no Brasil à luz dos Direitos Humanos**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito e Relações Internacionais da UFGD de Dourados, Mato Grosso do Sul, 2019.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 441, de 12 de maio de 2011**. Disponível em:

[http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2011/res0441\\_12\\_05\\_2011.html](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2011/res0441_12_05_2011.html). Acesso em: 10 out. 2021.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Resolução n. 466, de 12 de dezembro de 2012**. Disponível em:

[https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466\\_12\\_12\\_2012.html](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466_12_12_2012.html). Acesso em: 10 out. 2021.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Portaria nº 2.201 de 2011**. Estabelece as Diretrizes Nacionais para Biorrepositório e Biobanco de Material Biológico Humano com Finalidade de Pesquisa. Disponível em: [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2201\\_14\\_09\\_2011.html](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2201_14_09_2011.html). Acesso em: 10 out. 2021.

MINUTO DA SEGURANÇA. **Vazamento no e-SUS expõe dados de 243 milhões de pessoas**. Disponível em: <https://minutodaseguranca.blog.br/vazamento-no-e-sus-expoe-dados-de-243-milhoes-de-pessoas/>. Acesso em 13 out. 2021.

OLIVEIRA, Geraldine Gollo de Oliveira. **Autonomia e Consentimento: uma reflexão acerca do dilema moral envolto na escolha da conduta médica em casos de negativa do paciente em consentir com o tratamento proposto**. 2017. Dissertação (Mestrado em filosofia) – Programa de pós-graduação em filosofia, Universidade Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2017.

ONU. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (eco-92)**. Rio de Janeiro. Disponível em:

[http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/agenda21/Declaracao\\_Rio\\_Meio\\_Ambiente\\_Desenvolvimento.pdf](http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/agenda21/Declaracao_Rio_Meio_Ambiente_Desenvolvimento.pdf). Acesso em: 10 out. 2021.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>. Acesso em: 10 out. 2021.

PINHEIRO. Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à lei nº 13.709/2018**. São Paulo: Saraiva, 2018.

PONTE, Gabriela. Fiocruz tem seu primeiro biobanco credenciado. **Fiocruz/Bio-Manguinhos**, Rio de Janeiro, 25 jun. 2018. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/fiocruz-tem-seu-primeiro-biobanco-credenciado>. Acesso em: 10 out. 2021.

SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo horizonte: Del Rey, 2015.

SAFETY DETECTIVES. **Brazilian Integrator Platform Leaked Over 1.75 Billion Sensitive Files**. Disponível em: <https://www.safetymdetectives.com/blog/hariexpress-leak-report/>. Acesso em 14 out. 2021.

UNESCO. Declaração universal sobre o genoma humano e os Direitos Humanos. Disponível em: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990_por). Acesso em: 10 out. 2021.

VIANA. Rui Geraldo Camargo; MARCHI, Maria Áurea Hebling de. Biodireito, biotecnologia e bioética: um caminho comum. In : SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (coord); SILVA, Anna PAULA Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (org). **Biotechnologia**,

**direito e liberdades individuais: novas fronteiras da ciência jurídica.** Indaiatuba, SP: Foco, 2019.

## **DIREITO À INTIMIDADE E PRIVACIDADE NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

Daniel Carlos Machado; Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti

### **Resumo**

O presente artigo visa analisar os direitos à privacidade e intimidade, como direitos de personalidade, previstos no Código Civil, e fundamentais protegidos constitucionalmente, sua relação com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, bem como os conflitos gerados quando diante do direito à informação e liberdade de expressão, também protegidos pela nossa Constituição Federal. Tudo isso levando em consideração a sociedade da informação e os novos meios de comunicação e exposição da vida privada e intimidade das pessoas. Com os novos hábitos e tendências decorrentes da também denominada sociedade da vigilância, será abordada a proteção de dados e sua relação com os direitos de personalidade e direitos fundamentais. Para a elaboração do presente trabalho foi utilizado o método jurídico teórico e o raciocínio dedutivo.

**Palavras-chave:** Direito à Privacidade; Direito à Intimidade; Proteção de Dados; Direito Fundamental; Direito de Personalidade.

### **Abstract**

This paper aims to analyze the rights to privacy and intimacy, as personality and fundamental rights, constitutionally protected, their relationship with the Principle of the Dignity of the Human Person, as well as the conflicts generated when the right to information and freedom of expression, also protected by our Federal Constitution. All this taking into account the information society and new means of communication and exposure of people's private lives and intimacy. With the new habits and trends arising from the so-called surveillance society, we will address data protection and its relationship to personality rights and fundamental rights. For the preparation of this work, the theoretical legal method and deductive reasoning were used.

**Keywords:** Right to Privacy; Right to Intimacy; Data Protection; Fundamental right; Personality Right.

## Introdução

No mundo digital o privado e o público muitas vezes parecem se confundir, dando margem para que, sob diversos argumentos, a esfera da vida privada do indivíduo seja invadida e seus dados, imagem e informações pessoais sejam utilizados de forma abusiva.

Com relação a esse aparente conflito, temos de um lado, a ordem jurídica e constitucional garantindo o direito fundamental à informação e liberdade de expressão, superdimensionado pelo uso da internet, novas tecnologias e desenvolvimento da informática; E de outro, os direitos de personalidade, também protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, acabam por vezes sendo relativizados em decorrência da monitoração da vida privada em todas as esferas, em flagrante desapareço ao direito de privacidade.

Isso porque, os meios tecnológicos proporcionam a vigilância dos cidadãos por meio da guarda de registros e do acesso a informações extremamente pessoais. Assim, a efetivação do direito à informação e as violações à privacidade, dependem da maneira como a internet é utilizada.

E se não houver controle sobre as ofensas à privacidade pelo uso da internet, há quem pense até mesmo que ninguém se preocupará em levantar questões sobre a intimidade, havendo uma aceitação de que não há privacidade no ambiente da internet, o que não se pode admitir como uma verdade.

O direito à informação, segundo Carlos Alberto Molinaro<sup>0</sup>, quando opera como direito subjetivo,

é um direito de defesa de modo que seu titular não seja impedido de emitir ou difundir suas ideias, ideais, opiniões, sentimentos ou conhecimentos. Na dimensão objetiva, o direito à informação postula prestações, tanto de natureza informacional, quanto no âmbito dos deveres estatais de proteção, mediante a edição de normas de cunho procedimental e organizacional, vinculando todos os órgãos estatais, notadamente os jurisdicionais aos quais está deferido o cuidado para a concretização dos direitos e interesses postos em causa.

Na Constituição Federal, o direito à informação vem previsto no Art. 5º, IV:

0 MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang. **Direito à informação e direito de acesso à informação como direitos fundamentais na constituição brasileira**. Revista da AGU, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, p. 09-38, out./dez. 2014, p. 17. Disponível em: [https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11403/2/Direito\\_a\\_768\\_Informac\\_807\\_a\\_771\\_o\\_e\\_Direito\\_de\\_Acesso\\_a\\_768\\_Informac\\_807\\_a\\_771\\_o\\_como\\_Direitos\\_Fundamentais\\_na.pdf](https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11403/2/Direito_a_768_Informac_807_a_771_o_e_Direito_de_Acesso_a_768_Informac_807_a_771_o_como_Direitos_Fundamentais_na.pdf). Acesso em: 30 Ago. 2021.

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: (...)  
IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (...)

Tendo o inciso IX vedado expressamente a censura, nos seguintes termos: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; (...)”. Ainda, de acordo com o que preconiza o Art. 220 da CF/88, a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.  
(...)

§ 6º A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

Pensando sob o aspecto do acesso à informação, com a utilização da internet, as informações passaram a ser transmitidas instantaneamente e de qualquer lugar, adquirindo uma dimensão inimaginável., e esse avanço incessante gera a violação da privacidade, pois torna de conhecimento e acesso público as informações privadas de usuários e consumidores, além de dados e imagens.

Por conta dessas questões, é justamente neste cenário em que o acesso à informação constitui o maior valor da sociedade democrática, que as questões da garantia da intimidade e a divulgação indiscriminada de informação necessitam ser repensados. Sabemos que a internet apresenta-se essencial e útil para a vida num mundo globalizado (no sentido econômico, social, político, cultural, pessoal), mas em contrapartida, pode trazer consequências desastrosas para a vida privada, pois acaba por cercear a liberdade das pessoas em consequência da velocidade e fluidez com que as informações são transmitidas.

Tendo falado um pouco sobre a informação e seu acesso, importante falarmos especificamente sobre os direitos da personalidade, considerando o direito à privacidade e o direito a proteção de dados pessoais amparado pela LGPD.

### **Privacidade na era digital: direito da personalidade e fundamental**



De início, iremos passar de forma breve pelos direitos da personalidade para fazer a conexão com o direito à privacidade na era digital. O grande passo para a proteção dos direitos da personalidade foi dado com o advento da Constituição Federal de 1988, que expressamente a eles se refere no art. 5º, X, nestes termos: “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”.

Conforme menciona Pablo Stolze<sup>0</sup>, “conceituam-se os direitos da personalidade como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais”. O ordenamento jurídico reconhecendo tais direitos visa exatamente proteger a defesa de valores inatos ao homem, como a vida, a intimidade, a honra, dentre outros.

Em síntese, segundo Flávio Tartuce, “pode-se afirmar que os direitos da personalidade são aqueles inerentes à pessoa e à sua dignidade (art. 1.º, III, da CF/1988)”<sup>0</sup>, sendo eles **inatos** (pertence ao ser humano desde o seu nascimento), **ilimitados** (ante a impossibilidade de se imaginar um número fechado de direitos da personalidade), **absolutos** (com eficácia erga omnes - contra todos -, principalmente se confrontados com os direitos pessoais puros, caso dos direitos obrigacionais e contratuais), **intransmissível, imprescritível, impenhorável, indisponíveis, irrenunciáveis e não sujeito à desapropriação** (porque não pode ser desvinculado de cada pessoa, dada sua condição de direito fundamental), e **vitalício** (porque acompanha a pessoa durante toda a sua existência).

O direito à privacidade é um direito de personalidade contra intromissões na vida privada e intimidade, que necessita cada vez mais de proteção para, efetivamente, garantir a dignidade humana. Na sociedade da informação, na atual era digital em que vivemos, a internet apresenta muita utilidade no que se refere a transmissão de informações, relações sociais, exercício da cidadania e participação democrática. Entretanto, seu uso, cada vez mais intenso e amplo, pode causar um efeito nefasto na esfera privada dos indivíduos, pois viabiliza o monitoramento da vida privada e a invasão da privacidade.

É incontestável o choque de direitos fundamentais que o uso da internet pode ocasionar, quando seu uso invade a esfera privada, criando um domínio público de informações, dados e conteúdo. À luz da Constituição Federal, é obrigatória uma interpretação lado a lado do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a aplicação imediata dos direitos fundamentais, dentre eles o direito

<sup>0</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil, Volume Único**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 67.

<sup>0</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral, volume 1**. 15ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 229.

à intimidade e à vida privada, violados na era digital, pelo desprestígio à dignidade humana (CF, art. 1º, III).

No contexto da sociedade da informação, a internet garante o direito fundamental à informação e livre manifestação – mas também pode ferir o direito fundamental da privacidade, em razão do monitoramento da vida privada e invasão da privacidade. Portanto, quando da colisão de direitos fundamentais – direito à informação e à privacidade – deve-se promover o equilíbrio e a compatibilização através de um juízo de ponderação entre os direitos constitucionalmente garantidos.

Em razão da importância e grau de complexidade da análise do caso concreto de colisão de direitos fundamentais, para a prestação jurisdicional justa, torna-se imperioso um juízo de ponderação para a solução do conflito, no qual deve-se considerar, em primeiro lugar, que os direitos fundamentais não possuem natureza absoluta; em segundo, que inexiste prevalência de um sobre o outro.

No Brasil, segundo Adalberto Simão Filho<sup>0</sup>, a proporcionalidade tem aplicação para garantir a efetividade dos direitos fundamentais e o princípio da dignidade humana, que engloba os mais importantes direitos e valores do homem, deve ser considerado a baliza para o juízo de ponderação entre os direitos à informação e privacidade constitucionalmente garantidos.

Com relação ao caráter absoluto dos direitos da personalidade, prevê o Enunciado nº 4 do CJF/STJ, aprovado na I Jornada de Direito Civil, que “o exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”. Adotando os exatos termos do enunciado doutrinário, o STJ também se manifestou no sentido de que “o exercício dos direitos da personalidade pode ser objeto de disposição voluntária, desde que não permanente nem geral, estando condicionado à prévia autorização do titular e devendo sua utilização estar de acordo com o contrato estabelecido entre as partes”<sup>0</sup>

### **Sociedade da vigilância**

<sup>0</sup> FILHO, Adalberto Simão; ZACARIAS, Fabiana. **Direito à privacidade na sociedade da informação**. Revista Húmus - ISSN 2236-4358: 2019. Disponível em: <http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/8351/6475>. Acesso em: 27 Ago. 2021.

<sup>0</sup> REsp 1.630.851/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.<sup>a</sup> Turma, por unanimidade, julgado em 27.04.2017, DJe 22.06.2017.

Falando um pouco sobre a sociedade da vigilância em que vivemos, a exposição das nossas experiências e relações sociais ocorre constantemente, tendo em vista a agilidade gerada pelo uso das novas tecnologias e facilidade no acesso, divulgação e armazenamento de informações. Nesse sentido, as redes sociais têm exercido um grande papel ao possibilitar novas formas de comunicação e interação entre as pessoas, pois diminuíram as distâncias entre os cidadãos, possibilitando relacionamentos distantes.

Atualmente todo comportamento e desejo dos indivíduos tem sido direcionado para a internet e redes sociais, o que demonstra uma rápida migração das interações do espaço físico para o virtual, indicando, assim, novas formas de socialização. No entanto, a internet permite uma coleta de dados em massa e em grande escala, no mais das vezes, autorização e até mesmo sem conhecimento dos titulares desses dados.

As pessoas não possuem condições sequer de saber quais dados pessoais estão circulando em bancos de dados, o que faz com que não compreendam como esses dados, convertidos em informações sobre sua intimidade e personalidade são utilizados pelas empresas, e qual impacto sobre suas vidas. E diante dessa quantidade absurda de informações pessoais disponíveis nos mais diversos bancos de dados, há quem questione se atualmente existe o direito à privacidade.

Stefano Rodotà<sup>0</sup> chega ao ponto de mencionar que depois do 11 de setembro (fazendo referência ao ataque às Torres Gêmeas do complexo empresarial do World Trade Center, na cidade de Nova Iorque, em 2001), a privacidade não pode mais ser vista como um direito fundamental, pois vista desta forma ela é frequentemente considerada um obstáculo à segurança, sendo que para o autor,

a realidade distancia-se cada vez mais do arcabouço dos direitos fundamentais, por conta de três motivos básicos.

Primeiramente, depois do 11 de setembro muitos critérios de referência mudaram e as garantias foram reduzidas em todo o mundo, como demonstra, particularmente, o *Patriot Act* nos EUA e as decisões na Europa sobre a transferência para os EUA de dados sobre passageiros de linhas aéreas e sobre a retenção de dados quanto às comunicações eletrônicas.

Em segundo lugar, esta tendência no sentido de diminuir as garantias foi estendida a setores que tentam se beneficiar da mudança do cenário geral – como o mundo dos negócios.

Em terceiro lugar, as novas oportunidades tecnológicas tornam continuamente disponíveis novas ferramentas para a classificação, seleção, triagem e controle de indivíduos, o que resulta numa verdadeira maré tecnológica que as autoridades nacionais e internacionais nem sempre são capazes de controlar adequadamente.

<sup>0</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: A privacidade hoje**. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 14.

Por outro lado, Stefano Rodotà<sup>0</sup> menciona que se for considerado o que aconteceu no último século, é possível descrever um processo de reinvenção da privacidade, baseado na implementação de valores democráticos, os quais podem ser facilmente entendido se considerarmos as diferentes definições de privacidade ao longo do tempo. Isso nos leva a crer que no atual momento em que vivemos, da Sociedade da Informação, talvez a definição de privacidade mereça ser repensada e readequada aos novos tempos.

Isso ocorre porque os dados pessoais são os registros de nossas atividades sociais, de nossa personalidade e de nossa intimidade, ou seja, os dados pessoais são registros que nos identificam e que refletem o que somos. Assim, nos oferecemos enquanto moeda de troca nesse mercado digital e nos disponibilizamos a uma série de violações a direitos fundamentais. E nesse particular, é necessário analisar, por fim, se a proteção de dados pode ser enquadrada como um direito da personalidade, questão que passaremos a abordar.

### **Dados Pessoais como um direito fundamental e de personalidade**

Conforme falamos, os direitos da personalidade caracterizam-se pelo conjunto de características que define e distingue uma pessoa da outra, sendo eles ilimitados, podendo surgir a qualquer momento novos direitos que possa se caracterizar como direitos da personalidade, pelos seus atributos e identidade com a individualidade das pessoas.

Em sua proteção constitucional, explica Laura S. Mendes<sup>0</sup>, que “*a Constituição brasileira apresenta dois importantes mecanismos de tutela da personalidade contra o tratamento indevido de dados: o direito material à proteção de dados pessoais, baseado no art. 5º, X, da CF/88, e a garantia instrumental para a proteção desse direito, consubstanciada na ação do habeas data (art. 5º, LXXII, da CF/88)*”. Eis aqui o seu fundamento constitucional.

Sendo assim, explica Bruno Bioni<sup>0</sup> que,

sob essa perspectiva, um dado, atrelado a esfera de uma pessoa, pode se inserir dentre os direitos da personalidade. Para tanto, ele deve ser adjetivado como pessoal, caracterizando-se como uma projeção, extensão ou dimensão do seu titular. E, nesse sentido, cada vez mais, as atividades de processamento de dados têm ingerência na vida das pessoas. Trata-se de um novo tipo de identidade e, por isso mesmo, tais dossiês digitais devem externar informações corretas para que seja fidedignamente projetada a identidade

<sup>0</sup> Op. Cit. p. 15.

<sup>0</sup> MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: Linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 173.

<sup>0</sup> BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais – A Função e os Limites do Consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019, 2.ª reimpressão, p. 65-66.

do titular daquelas informações. Isso acaba por justificar dogmaticamente a inserção dos dados pessoais na categoria dos direitos da personalidade, assegurando, por exemplo, que uma pessoa exija a retificação de seus dados pessoais para que a sua projeção seja precisa, sendo que os dados pessoais não estão relacionados somente com a privacidade, transitando dentre mais de uma das espécies dos direitos da personalidade.

Nesse sentido, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais abrange sua tutela para todos os tipos de controle de dados pessoais, que possibilitem violações à personalidade dos indivíduos, inclusive quanto aos dados anonimizados. No mais, a LGPD em seu artigo 2º disciplina da proteção de dados pessoais, colocando como fundamentos:

- I - o respeito à privacidade;
- II - a autodeterminação informativa;
- III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;
- IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;
- V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;
- VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
- VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Segundo Ramon S. Costa<sup>0</sup>, “os dados pessoais configuram-se como uma extensão da personalidade, constituindo elementos substanciais de nossa singularidade, por isso podem ser compreendidos como reflexos pessoais capazes de nos identificar em nossas particularidades e enquanto seres sociais. Disso decorre a importância de elevar a proteção de dados pessoais a um status de direito da personalidade”. E dessa forma, é possível entender que a proteção de dados pessoais insere-se na gama de direitos da personalidade.

Segundo Ana Elizabeth L. W. Cavalcanti<sup>0</sup>,

O século XXI, com a influência das novas tecnologias, deverá ser lembrado como a Era da Renovação, **da redefinição ou revisitação de antigos conceitos**, ou seja, **a cada dia, novos direitos da personalidade surgem devido às novas temáticas de controvérsias que surgem, muito por conta das novas realidades surgidas por conta das novas tecnologias**, citamos como exemplo, a questão da Reprodução Humana Assistida e a questão da Gestação de substituição (barriga de aluguel), da telemedicina, e o sigilo na relação médico-paciente, dos alimentos geneticamente modificados e o direito  

<sup>0</sup> COSTA, Ramon Silva; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. **Os direitos da personalidade frente à sociedade de vigilância: privacidade, proteção de dados pessoais e consentimento nas redes sociais**. Revista brasileira de direito civil em perspectiva, v. 5, n. 2 (2019), p. 11. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/5778>. Acesso em: 27 Ago. 2021.

<sup>0</sup> CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. **Os direitos da personalidade na Sociedade da Informa o: Impactos das novas tecnologias**. In: LISBOA, Roberto Senise (Org.). O direito na sociedade da informa o V – Movimentos sociais, tecnologia e a proteção das pessoas. São Paulo: Almedina, 2020, p. 30.

informação do consumidor, o direito ao afeto e identidade sexual, o direito ao não sofrimento no momento da morte, o direito ao esquecimento, direito à diferença e, **o direito à proteção dos dados pessoais como direito da personalidade**.

Vemos, portanto, que os direitos da personalidade não desapareceram ou não sofreram erosão, apenas estão em momento de redesignação quanto ao seu conteúdo e significado. Se antes os direitos da personalidade eram encarados como direitos inerentes ao próprio ser humano e utilizados para defender o indivíduo contra violações de outros particulares, hoje eles devem ser encarados como direitos que protegem as manifestações da pessoa de acordo com a vontade e que exprimem a sua essência, ou seja, quem deseja ser. (grifo nosso)

Nota-se que a necessidade de redefinição de antigos conceitos pelos operadores do direito, especialmente em questões de direitos da personalidade, mostra-se extremamente importante para não deixarmos desprotegidas situações que efetivamente carregam em si as características marcantes dos direitos da personalidade, justamente por constituir elemento substancial da singularidade do indivíduo, configurando-se como uma extensão da personalidade, como acontece com o direito à proteção dos dados pessoais, que, por suas características, constitui efetivamente verdadeiro direito da personalidade, merecendo total proteção.

## **Jurisprudência**

Na jurisprudência, diversos assuntos têm sido tratados em que se discute a privacidade e intimidade dos indivíduos e a proteção de dados como direitos fundamentais e de personalidade. Vejamos recente julgado do STJ, na apreciação do REsp 1859665 / SC<sup>0</sup>:

RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. POSTAGEM DE VÍDEO CONTENDO INFORMAÇÕES ALEGADAMENTE FALSAS, PREJUDICIAIS À IMAGEM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA AUTORA, EM REDE SOCIAL. QUEBRA DO SIGILO DE TODOS OS USUÁRIOS QUE COMPARTILHARAM O CONTEÚDO POTENCIALMENTE DIFAMATÓRIO NA PLATAFORMA DO FACEBOOK. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO SEM EXPOSIÇÃO DE FUNDADAS RAZÕES PARA A QUEBRA. MARCO CIVIL DA INTERNET (LEI N. 12.965/2014, ART. 22). PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE E DO DIREITO AO SIGILO DE DADOS.

1. O Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014) estabelece que, na provisão de conexão à internet, cabe ao administrador de sistema autônomo respectivo o dever de manter os registros de conexão sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 1 ano, nos termos do regulamento (art. 13); e o provedor de aplicações de internet, custodiar os respectivos registros de acesso a aplicações de internet pelo prazo de 6 meses (art. 15).

<sup>0</sup> STJ. REsp 1859665 / SC - RECURSO ESPECIAL 2020/0020800-6. Relator(a): Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140). Órgão Julgador: T4 - QUARTA TURMA. Data do Julgamento: 09/03/2021. Data da Publicação/Fonte: DJe 20/04/2021).

2. O propósito da norma foi criar instrumental que consiga, por autoridade constituída e precedida de autorização judicial, acessar os registros de conexão, rastreando e sancionando eventuais condutas ilícitas perpetradas por usuários da internet e inibindo, de alguma forma, a falsa noção de anonimato no uso das redes. **Por outro lado, a Lei n. 12.965/2014 possui viés hermenêutico voltado ao zelo pela preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário (art. 23), com a previsão de cláusula de reserva judicial para qualquer quebra de sigilo.**

3. Portanto, se é certo afirmar que o usuário das redes sociais pode livremente reivindicar seu direito fundamental de expressão, também é correto sustentar que **a sua liberdade encontrará limites nos direitos da personalidade de outrem**, sob pena de abuso em sua autonomia, já que nenhum direito é absoluto, por maior que seja a sua posição de preferência, especialmente se tratar-se de danos a outros direitos de elevada importância.

4. No caso, **a autora requereu a suspensão imediata do vídeo disponibilizado em redes sociais no qual um homem, anonimamente, afirmava ter comprado um lanche que estaria contaminado com larvas nas dependências da sua empresa**, não sendo tal notícia verdadeira, já que a refeição jamais fora adquirida no estabelecimento da requerente, que, em razão disso, foi afetada em seus negócios e em sua imagem. Além disso, **requereu fosse a empresa de rede social obrigada a fornecer o IP de todos os responsáveis pelo compartilhamento do vídeo difamador.**

5. Nos termos da Lei n. 12.965/2014 (art. 22), a parte interessada poderá pleitear ao juízo, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet. Para tanto, sob pena de admissibilidade, exige a norma que haja: 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 (parágrafo único).

6. **É vedado ao provedor de aplicações de internet - em pedido genérico e coletivo, sem a especificação mínima de uma conduta ilícita realizada - fornecer dados, de forma indiscriminada, dos usuários que tenham compartilhado determinada postagem.**

7. **Na espécie, a recorrida não trouxe nenhum elemento, nem sequer descreveu indícios de ilicitude da conduta dos usuários que, por qualquer motivo, acabaram por apenas compartilhar o vídeo com conteúdo difamador**, limitando-se a identificar a página do autor da postagem e de um ex-funcionário que também teria publicado o vídeo em seu perfil.

8. Assim, **sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, deve prevalecer a privacidade dos usuários. Não se pode subjugar o direito à privacidade a ponto de permitir a quebra indiscriminada do sigilo dos registros, com informações de foro íntimo dos usuários, tão somente pelo fato de terem compartilhado determinado vídeo que, depois se soube, era falso.**

9. Recurso especial provido. (Grifo Nosso)

É de se notar que o julgado analisa os interesses envolvidos sob um juízo de ponderação, sopesando os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, ao prestigiar o direito à privacidade e do direito ao sigilo de dados. É este, pois, o melhor entendimento quando da análise desses interesses colidentes.

## Conclusão

Diante do que foi exposto, vimos que o tema relacionado a privacidade e intimidade ganhou relevância na atual sociedade da informação, diante das novas possibilidades de exposição

ao público, de dados e informações de caráter privado, e ainda, da falsa impressão de inexistência de privacidade em um mundo conectado e “digitalizado”.

Isso porque, o fato de haver uma maior exposição das pessoas no ambiente virtual, não lhes retira o amparo aos ditos direitos de personalidade. Entendemos não ser possível afirmar sem uma prévia análise do caso concreto, se uma divulgação de informações privadas no ambiente digital pode ou não caracterizar uma violação a direitos fundamentais ou individuais, de personalidade. O juízo de ponderação na análise do caso concreto é o que efetivamente vai permitir ao operador do direito definir, diante de conflitos gerados, qual interesse deva prevalecer.

O que não resta dúvida e a nós parece algo certo, é o fato de a proteção de dados ter uma relação direta com os direitos de personalidade e direitos fundamentais, merecendo a mesma proteção garantida a estes, na medida em que, como já dito, os dados pessoais configuram-se como uma extensão da personalidade, constituindo elementos substanciais de nossa singularidade, podendo ser compreendidos como reflexos pessoais capazes de nos identificar em nossas particularidades e enquanto seres sociais.

## **Referências**

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais – A Função e os Limites do Consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019, 2.<sup>a</sup> reimpressão.

BRASIL, **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 18 mai. 2021.

BRASIL, **Lei n.º 13.719, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, 14 de agosto de 2018. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm). Acesso em: 20 mai. 2021.

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. Os direitos da personalidade na Sociedade da Informação: Impactos das novas tecnologias. In: LISBOA, Roberto Senise (Org.). **O direito na sociedade da informação V – Movimentos sociais, tecnologia e a proteção das pessoas**. São Paulo: Almedina, 2020.

COSTA, Ramon Silva; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. **Os direitos da personalidade frente à sociedade de vigilância: privacidade, proteção de dados pessoais e consentimento nas redes**



**sociais.** Revista brasileira de direito civil em perspectiva, v. 5, n. 2 (2019). Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/5778>. Acesso em: 27 Ago. 2021.

FILHO, Adalberto Simão; ZACARIAS, Fabiana. **Direito à privacidade na sociedade da informação.** Revista Húmus - ISSN 2236-4358: 2019. Disponível em: <http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/8351/6475>. Acesso em: 27 Ago. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil, Volume Único.** São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: Linhas gerais de um novo direito fundamental.** São Paulo: Saraiva, 2014.

MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang. **Direito à informação e direito de acesso à informação como direitos fundamentais na constituição brasileira.** Revista da AGU, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, p. 09-38, out./dez. 2014. Disponível em: [https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11403/2/Direito\\_a\\_768\\_Informac\\_807\\_a\\_771\\_o\\_e\\_Direito\\_de\\_Acesso\\_a\\_768\\_Informac\\_807\\_a\\_771\\_o\\_como\\_Direitos\\_Fundamentais\\_na.pdf](https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11403/2/Direito_a_768_Informac_807_a_771_o_e_Direito_de_Acesso_a_768_Informac_807_a_771_o_como_Direitos_Fundamentais_na.pdf). Acesso em: 30 Ago. 2021.

RODOTÀ, Stefáno. **A vida na sociedade da vigilância: A privacidade hoje.** Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral, volume 1.** 15ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Marilene Afonso Carneiro; Joelma Stefani Pereira da Silva

## **RESUMO**

Este artigo abordará o tema E-Government e seus formatos no Brasil. Apontará as mudanças trazidas pela Sociedade da Informação nos serviços disponíveis pela Administração Pública à sociedade brasileira. Analisará suas implicações, atores, desafios e necessidades de implementação para alcançar o desenvolvimento e o progresso da sociedade através das tecnologias digitais em todas as regiões do país para que o efetivo exercício da democratização dos serviços digitais ocorra respeitando os mandamentos previstos na Constituição Federal de 1988. Será abordado o papel do Estado bem como sua responsabilidade para a democratização de seus serviços, alcançando, inclusive, os mais vulneráveis. Ressaltará a participação da Administração Pública e da governança eletrônica juntamente com os seus programas de inclusão digital e prestação de serviços para operar a democracia dos serviços bem como os benefícios trazidos pela Internet assegurando os direitos fundamentais previstos constitucionalmente frente aos tempos desafiadores da Sociedade da Informação.

**Palavras-Chave:** Governo eletrônico; Cidadania digital; Democracia; Inclusão de vulneráveis.

## ***ELETRONIC GOVERNMENT AND IT'S FORMS IN BRAZIL***

## **ABSTRACT**

This article will address the theme E-Government and its formats in Brazil. It will point out the changes brought by the Information Society in the services available by Public Administration to Brazilian society. It will analyze its implications, actors, challenges and implementation needs to achieve the development and progress of society through digital technologies in all regions of the country so that the effective exercise of democratization of digital services occurs while respecting the mandates provided for in 1988 Federal Constitution. The role of the State as well as its responsibility for the democratization of its services will be addressed, reaching even the most vulnerable. It will emphasize the participation of Public Administration and e-governance together with its digital inclusion and service programs to operate the democracy of services as well as their benefits through the Internet, ensuring the fundamental rights provided for by constitution in the challenging times of the Information Society.

**Keywords:** E-Government; Digital Citizenship; Democracy; Inclusion of vulnerable.

## **INTRODUÇÃO**

O presente artigo analisa o Governo Eletrônico e seus formatos no Brasil. Apresentará uma reflexão sobre a inclusão digital de acordo com os preceitos constitucionais, apontará a responsabilidade do Estado e da Administração Pública para que ocorra efetivamente a inclusão digital, garantindo e concretizando na Sociedade da Informação com os seus desafios e dificuldades, os direitos previstos na Constituição Federal de 1988. Neste sentido, será analisada a atuação do Estado em regiões distantes dos grandes centros urbanos para a total inclusão sócio-digital no país, além de colocar a importância da Internet para a execução das políticas públicas e democratização digital. Sendo fundamental que ocorram adaptações às novas e constantes realidades, como já acontece em muitos governos do mundo, não podendo o Brasil ficar alheio a estes formatos.

Atualmente, a Sociedade da Informação e suas novas tecnologias têm exercido uma considerável participação nas ações do Estado e da Administração Pública junto à sociedade, proporcionando uma realidade nunca vista antes da era informacional e promovendo opções inovadoras para que os serviços públicos com os seus novos formatos realizem os programas governamentais de forma ampla, democrática e inclusiva, conferindo à governança eletrônica um novo papel.

Em termos metodológicos, a pesquisa adotou o enfoque dedutivo com o intuito de compreender os formatos do governo eletrônico utilizados no Brasil, o papel da cidadania digital e a sua relevância para a inclusão dos vulneráveis. Aplicou a técnica da análise doutrinária e documental jurídica relacionada ao tema, analisando de forma crítica a efetividade desse modelo de governo.

## **CONCEITO DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Afonso da Silva (2013, p. 663), conceitua Administração Pública como “o conjunto de meios institucionais, materiais, financeiros e humanos preordenados à execução das decisões políticas”.

No artigo 37 da Constituição Federal de 1988: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

Sobre o princípio da continuidade dos serviços públicos, Di Pietro (2021, p.115), assinala que “devem ser prestados de maneira contínua, sem interrupção”. A autora ainda esclarece:

O princípio da eficiência possui dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público (DI PIETRO 2021, p.125).

Em obediência aos princípios da continuidade e da eficiência considera-se que os serviços on-line são extremamente importantes para cumprir o papel a que se propõe a Administração Pública. Entendo-se que além de necessários, devem ser eficientes.

Com as mudanças e as modernizações dos serviços no Brasil muitos fatores foram levados em consideração para que os objetivos da Administração Pública fossem alcançados. Neste sentido, diversas medidas foram tomadas para que as metas fossem atingidas, entre elas a implantação do Governo Eletrônico.

## **GOVERNO ELETRÔNICO E SEUS FORMATOS**

Com a chegada da Internet e das novas tecnologias, os governos e as organizações começaram a fazer uso dos sistemas integrados presentes na rede mundial de computadores. Foram realizadas estratégias e mudanças para se obter um formato que correspondesse a realidade da era tecnológica. Sendo o Governo Eletrônico e seus formatos, alternativas inovadoras para o exercício da cidadania na Sociedade da Informação.

Sobre o conceito Governo Eletrônico, Ruediger (2002, p. 30) destaca que o “termo governo eletrônico tem foco no uso das novas tecnologias de informação e comunicação (TIC) aplicadas a um amplo arco das funções de governo e, em especial, deste para com a sociedade”.

(...) o governo eletrônico levando a uma interpretação literal do termo, implicaria no uso da Tecnologia da informação e comunicação levada ao extremo, tanto no processo decisório, como nos processos de comunicação, implantação das políticas governamentais e avaliação de resultados. Assim, para tornar qualquer discussão sobre governo eletrônico viável, deve-se reduzir conceitualmente o termo governo à ação de governar (MARTINS E RAMOS 2008, p.7).

Barreto Junior e Cristina Rodrigues (2012, p.2) apontam:

Nessa constante modernização das tecnologias da informação e da comunicação novos paradigmas surgem para direcionar a comunicação social; as relações entre indivíduos e as relações comerciais – como não poderia deixar ser – afetam as relações entre governantes e governados. No tocante às relações com o governo, a intermediação eletrônica, proporcionada pela rede mundial de computadores, possibilita maior integração dos processos governamentais, não apenas entre si, mas também com os demais atores que com eles interagem, permitindo a realização eficaz de atividades e serviços públicos, mediante transações eletrônicas com os cidadãos, fornecedores, empresas e outras entidades, de forma a democratizar a atuação estatal, tornando-a mais moderna, eficaz e transparente.

Os autores ainda lecionam que: “O Governo Eletrônico brasileiro tem seu marco inicial com a publicação da Proposta de Política de Governo Eletrônico e do Livro Verde da Sociedade da Informação<sup>0</sup>, no final do ano 2000” (BARRETO; RODRIGUES 2012, p.5).

## **UM BREVE HISTÓRICO DO GOVERNO ELETRÔNICO E SUAS ETAPAS**

De acordo com o site Gov-br, o início do Governo Eletrônico ocorreu no ano 2000 com a aprovação do orçamento de 1,3 bilhões de reais para o desenvolvimento de tecnologias de informação e comunicação o que possibilitou um início de integração entre o governo e o cidadão. Neste contexto, a gestão do Governo Eletrônico brasileiro é atribuição do CEGE – Comitê Executivo do Governo Eletrônico que foi criado por meio do Decreto de 18 de outubro do ano 2000. Este órgão presidido pelo Chefe da Casa Civil da Presidência da República tinha como integrantes os Secretários Executivos dos Ministérios, o Secretário-Geral do Ministério das Relações Exteriores, o Subchefe do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, o Secretário de Organização Institucional da Defesa, o Subsecretário-Geral da Secretaria Geral da Presidência da República, o Secretário de Avaliação, Promoção e Normas da Secretaria de Comunicação de Governo da Presidência da República, o Procurador-Geral da União, o Subcorregedor-Geral da União e o Diretor-Presidente do Instituto Nacional de Tecnologia da Informação.

No ano 2000 foi publicada a primeira edição do Livro-Verde. De acordo com esta publicação, o Governo, nos níveis federal, estadual e municipal, tem o papel de assegurar o acesso universal às tecnologias de informação e comunicação aos seus beneficiários, independentemente da localização geográfica e da situação social do cidadão, garantindo níveis básicos de serviços, estimulando a interoperabilidade de tecnologias e de redes. Considera que o setor governamental é o principal indutor de ações estratégicas rumo a Sociedade da Informação. Aponta que o setor privado é o que dispõe da maior capacidade de investimento e de inovação, do dinamismo e das condições de ações abrangentes para tornar concreta a proposta do Programa da Sociedade da Informação. Tendo como objetivo principal, o desenvolvimento de produtos de alta tecnologia e o oferecimento de serviços inovadores, criando oportunidades de novos mercados e sobretudo melhoria de condições de vida para os indivíduos (BRASIL, 2000, p.11).

<sup>0</sup> Trata-se de material elaborado pelo Ministério da Ciência e Tecnologia e coordenado Tadao Takashi, definindo as metas de implementação do Programa Sociedade da Informação no Brasil. Disponível em: <<https://www.ufmg.br/proex/cpinfo/cidadania/wp-content/upload/2014/04/Livro-verde.pdf>>. Acesso em 30 set. 2021.

Vale ressaltar que a rede governo.com.br já disponibilizava diversos serviços destinados ao cidadão entre eles a entrega de declaração de imposto de renda, divulgação de editais de compras governamentais, matrícula escolar no ensino básico, prestação de informação sobre aposentadoria e benefícios da previdência social, o que fez com que o Brasil recebesse em 2001 a 18ª classificação de governo eletrônico no mundo. Situação que foi modificada com o passar dos anos. Em 2008 passou a ocupar a 45ª colocação (PRADO 2009, p.152). Sendo a falta de política integrada e ausência de acesso às tecnologias da informação um dos fatores que contribuíram para esse novo cenário. Importante ressaltar que a precariedade das linhas telefônicas para o uso da Internet também foi outro fator que limitou a sua expansão, pois nesta época os provedores de acesso eram restritos aos grandes centros urbanos (BRASIL, 2002).

As bases do Governo Eletrônico brasileiro são fundadas nos princípios da Administração Pública da eficiência e da continuidade, tendo como desafio o crescimento de políticas públicas a partir da utilização das tecnologias para se alcançar o pleno desenvolvimento e as demandas contemporâneas. Sendo a partir da utilização das tecnologias de informação e comunicação que o Governo Eletrônico surge como um condutor de planos e ações do Estado e por consequência, da Administração Pública.

As novas tecnologias trouxeram aos serviços públicos uma nova forma de se alcançar os cidadãos, as empresas e até mesmo outros governos. Pois é por meio de disponibilização de serviços online que o Estado promove não apenas a democratização de seus serviços, mas cria melhor integração entre os estados.

É sabido de todos que a Internet trouxe notáveis mudanças às sociedades e seus governos, instituições e empresas. Sendo fundamental a utilização das novas tecnologias e seu acesso para que as informações sejam alcançadas por todos, indistintamente, em todas as regiões do país, independente da classe social, cor e etnia do cidadão. Sendo o Estado o responsável pela disponibilização dos serviços com as informações e as ferramentas gratuitas para que o cidadão tenha acesso aos serviços disponibilizados nas plataformas virtuais/digitais. Ainda de acordo com o Livro Verde, o Governo tem a obrigação de incentivar e viabilizar a participação do cidadão no uso das ferramentas tecnológicas de modo que o acesso aos serviços públicos seja alcançado através dos meios digitais. Apesar de suas orientações, grandes mudanças ainda devem ocorrer devido ao progresso das tecnologias de informação e comunicação, devendo o Estado acompanhar estas transformações. É necessário, então, que o Governo Eletrônico passe a ser um instrumento de

política democrática acessível a todos os cidadãos tendo como suporte a governança eletrônica. Em Beuren, Moura e Kloeppel (2013, p. 425): “a governança eletrônica é um elemento inerente à gestão pública, seja por imposição legal ou exigência da sociedade civil”.

Avançando nas fases do Governo Eletrônico brasileiro temos em 2004 a criação do Departamento de Governo Eletrônico pelo Decreto Lei 5.134 de 7 de julho. Sua responsabilidade era de coordenar e articular a implantação de ações unificadas e integradas de Governo Eletrônico, ações referentes à prestação de serviços públicos através de meios eletrônicos e normatizar e divulgar o desenvolvimento de ações e informações de Governo Eletrônico da administração federal. Neste mesmo ano foi publicado Padrões de Interoperabilidade em Governo Eletrônico (e-PING), além do Guia Livre – Referência de Migração para o software livre.

Em 2005 ocorreu a criação do Modelo de Acessibilidade de Governo Eletrônico (e-MAG) orientando sobre a acessibilidade nos portais e sítios eletrônicos da Administração Pública para as pessoas com necessidades especiais. No mês de julho deste mesmo ano houve a publicação do Decreto 5.450 regulando as compras governamentais definindo de maneira obrigatória o uso do pregão pela Administração Pública Federal.

No ano seguinte, 2006, foi criado o Portal de Inclusão Digital apresentando informações referentes às ações voltadas à inclusão social e digital das comunidades carentes. Nessa mesma época foi realizada a primeira pesquisa de avaliação dos serviços de E-gov.

Em 2008 houve o lançamento do Portal de Convênios para a realização, através da internet, de convênios e contratos de repasse com recursos voluntários da União. O objetivo deste portal é informatizar os atos de credenciamento, celebração, alteração, liberação da execução do projeto e a prestação de contas.

Já em 2010, através da Instrução Normativa de 2010, a SLTI, dá início a recomendação para que os órgãos públicos comprem computadores e equipamentos eletrônicos menos nocivos ao meio ambiente, isentos de chumbo e com a quantidades reduzidas de ferro, alumínio, cobre, zinco, estanho, níquel, cobalto, prata e ouro.

Entre os anos de 2011 e 2015 tivemos ainda importantes fases na história do E-gov, sendo: Lançamento do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014), a criação do Comitê Interministerial Governo Aberto, a Lei de Acesso a Informação, a Infraestrutura Nacional e Portal de Dados Aberto,

o Programa Cidades Digitais e os Decretos de Política Nacional de Participação Social e Processo Eletrônico Nacional.

Nos anos de 2016 e 2017 foram publicados: Decreto de Simplificação dos Serviços Públicos, Decreto de Política e Estratégia de Governança Digital, Decreto de Política de Dados Abertos, Plataforma de Dados Abertos, Decreto de Compartilhamento de Bases de Dados, Portal de Serviços e, por fim, a Lei de Identificação Civil Nacional.

Em 2018, ocorreu a publicação da Lei 13.709/2018 que é a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).

Em 2019, aconteceu o lançamento do Portal Único GOV.BR.

Como vimos, a implementação do Governo Eletrônico no Brasil é repleta de etapas. Sendo que a sua finalização ainda não ocorreu. Neste sentido, percebe-se que o E-gov é um caminho a ser realizado pelo Estado Brasileiro, devendo executar outras ações até que atinja os objetivos a que se propõe, dentre eles a democratização da informação.

Em 2020, o Governo lançou a Estratégia de Governo Digital para o período de 2020-2022 que é organizada em princípios objetivos e iniciativas que nortearão a transformação do governo por meio de tecnologias digitais com o intuito de ofertar políticas públicas e serviço de melhor qualidade, mais simples, acessíveis a qualquer hora e lugar com um custo menor para o cidadão. O Decreto nº. 10.332, de 29 de abril de 2020, ratifica e dá publicidade ao plano estratégico junto a todos os órgãos da Administração Pública e da sociedade (GOV.BR).

## **OS OBJETIVOS GERAIS DO E-GOV**

Entre os objetivos gerais do Governo Eletrônico brasileiro estão o estabelecimento de um novo paradigma cultural de inclusão digital, com foco no cidadão cliente, reduzindo os custos e melhorando a gestão e aprimorando a qualidade de serviços públicos; a transparência e a simplificação dos processos e a inclusão social, além da ampliação do uso da informação pelo cidadão brasileiro, possibilitando a universalização e a democratização de acesso aos serviços.

A governança eletrônica/governança digital por meio da Internet poderá contribuir para melhorar a capacidade do Estado governar a partir da formulação de políticas que auxiliem o próprio governo na melhoria dos serviços públicos com o uso de plataformas digitais. De acordo com o Banco Mundial, governança tem a ver com estruturas, funções, processos e tradições organizadas que visam garantir que as



ações programadas sejam executadas de tal maneira que atinjam seus objetivos e resultados de forma transparente. A governança também está relacionada com os processos de comunicação; de análise e avaliação; de liderança, tomada de decisão e direção; de controle, monitoramento e prestação de contas (BRASIL-TCU, 2014). Por fim, a governança em relação ao setor público, envolve os instrumentos de estratégia e controle que encontra na aplicação das políticas públicas a melhor forma de atender as expectativas e interesses de toda a sociedade. O E-gov está em consonância com os objetivos da governança, pois carrega em seu bojo os princípios para atender a coletividade com rapidez, transparência, eficiência, qualidade e resultado.

## **SERVIÇOS DIGITAIS**

Os serviços digitais são formas de prestação de serviço online, com o objetivo de simplificar e agilizar os processos e procedimentos através do uso das tecnologias de informação. O que antes era feito presencialmente e demandava muito tempo e custos, passa a ser digital, diminuindo o tempo de resposta às solicitações do cidadão.

Com a disponibilização de Apps ou sites na web para resolver demandas, os serviços digitais permitem à pessoa acessar as plataformas sem precisar se deslocar, economizando tempo e dinheiro. Possibilita a realização de compras online; pagar contas; acessar bancos e processos eletrônicos, assim, o usuário pode contar com inúmeros serviços online disponíveis pelo governo.

Os tempos atuais demandam cada vez mais que os serviços online sejam intensificados e reinventados para atender às necessidades do cidadão. Da mesma forma, o cidadão deve aderir a estes serviços fazendo uso das ferramentas tecnológicas disponibilizadas pelo governo.

O Governo Federal através do site Gov.br informa que transformação digital significa oferecer um serviço público de qualidade com menos gasto de tempo e dinheiro por parte do cidadão, melhorando a vida daqueles que vivem e trabalham no país. Para exemplificar temos carteira de trabalho digital que permite que o cidadão adquira o documento sem esperar mais do que 17 dias, sendo possível realizar o procedimento online e acompanhar através do aplicativo o andamento da sua solicitação. Da mesma forma este aplicativo permite ao cidadão acessar a sua vida laboral, os contratos de trabalho, solicitar Seguro-Desemprego, consultar requerimentos e abono salarial.

Sem dúvida que os serviços digitais vieram trazer à sociedade significativa modificação tanto para o setor público quanto para os cidadãos em geral. Com a transformação digital dos serviços antes realizados presencialmente com muita burocracia e demora o uso dos serviços digitais na vida dos cidadãos passou a contar com rapidez e maior eficiência nas respostas de suas solicitações, permitindo, inclusive, que as pessoas economizem tempo e dinheiro em deslocamento até os órgãos governamentais.

A transparência é outro significante aspecto dos serviços online. Pois é através deles que o cidadão pode acompanhar as ações do governo em suas mais variadas atuações.

Percebe-se ainda que o desenvolvimento social também pode ser alcançado a partir do uso de ferramentas tecnológicas disponíveis nos portais virtuais e serviços on-line. Além dos exemplos citados anteriormente temos as plataformas digitais em outros entes da Federação. No Estado de São Paulo, temos a Nota Fiscal Paulista, a Sabesp, o Metrô, o Procon, o Poupatempo e a CPTM que ilustram a disponibilização dos serviços digitais em favor da população. Estas ferramentas possibilitam à população usufruir de uma infraestrutura social, pública, democrática, inclusiva e participativa que corresponda às necessidades e interesses de diversos níveis sociais, grupos de pessoas e comunidades, concretizando os ideais previstos nos artigos 3º, 4º e 5º da Constituição Federal de 1988.

Importante lembrar que apesar da demora para utilizar a tecnologia disponível em favor do cidadão e ao mesmo tempo ser a 4ª maior população conectada do mundo, o Brasil ocupa apenas a 44ª posição no ranking de governos digitais, segundo dados da Organização das Nações Unidas (ONU).

De acordo com o site do Governo Federal o objetivo do governo é transformar serviços públicos pelo digital, tendo como pretensão oferecer digitalmente, através do portal Gov.br, 100% dos serviços da União, até dezembro de 2022. O site ainda informa que em 2019, foram disponibilizados por canais digitais, mais de 500 serviços públicos<sup>0</sup>.

## **DEMOCRACIA E CIDADANIA DIGITAL**

Inicialmente é necessário pontuar que a democracia está estreitamente vinculada ao exercício da cidadania, que é caracterizada pela participação ativa do povo nas decisões do Estado, seja de forma direta ou indiretamente, por meio de seus representantes eleitos.

<sup>0</sup> Disponível em: <<https://www.gov.br/governodigital/pt-br/EGD2020/estrategia-de-governo-digital-2020-2022>>. Acesso em: 02 out. 2021.

Nesse contexto, Adriana Taveira (2009, p. 131) explica que “A cidadania se impõe, nestes termos, como condição *“sine qua non”* para a existência do sistema democrático”.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo primeiro e no parágrafo único, estabelece que:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Portanto, de acordo com o artigo transcrito acima, o Brasil é um Estado Democrático de Direito, e tem entre os seus fundamentos, a cidadania.

No tocante a democracia, Fuller e Lopez (2015, p. 188) destacam que:

[...] O regime democrático constitui-se em um processo, mas também não se pode olvidar que seja um governo do povo, pelo povo e para o povo, o que quer dizer que o Estado deve imprimir árduos e constantes esforços para o atingimento dos direitos fundamentais referentes à cultura e informação daquele, com o fim de não ser gerada a exclusão social. [...].

Conforme mencionado pelos autores acima, é primordial a ação estatal para que haja o alcance dos direitos e garantias aos cidadãos, para que não recaia na exclusão social de parcela da população.

De acordo com o que foi mencionado de início, não existe democracia sem o exercício da cidadania, sendo que aqueles que não têm cidadania estão excluídos da vida em sociedade, resultando na impossibilidade de participação nas decisões que envolvem o grupo social, ferindo os princípios do Estado Democrático de Direito.

Em reforço, Silva e Souza salientam que:

Na era contemporânea, por sua vez, a democracia exsurge com natureza representativa, sustentando e fortalecendo o princípio da soberania popular, que estipula que todo poder surge do povo e age em seu nome. Ao falar de democracia deve-se mencionar também o exercício da cidadania, que, em seu aspecto ativo, encontra-se bem concretizada na Constituição Federal de 1988 que a consolida como o reconhecimento da correlação latente entre a representação política de caráter tradicional e a participação direta da população nas deliberações estatais. (SILVA e SOUZA, 2017, p. 212)

No que se refere a cidadania, Dallari explica que:

A cidadania expressa um conjunto de direitos que dá a pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da

tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social. (DALLARI, 199, p. 14)

As transformações trazidas pela era digital e as novas Tecnologias de Informação e Comunicação refletem em mudanças significativas no cotidiano da sociedade atual, alcançando todas as áreas e níveis, seja na vida profissional ou pessoal, em setores privados ou públicos, todos foram atingidos.

Os novos meios de comunicação, em especial, a internet, entre inúmeros outros avanços e benefícios, proporcionou a possibilidade de agregar meios participativos na democracia e no exercício da cidadania, propiciando o acesso a informações e a uma maior participação popular nos atos do governo através da utilização dos meios digitais, como uma forma de facilitar a participação e a interação da sociedade nos atos e serviços do governo.

Nesse sentido, é possível mencionar plataformas que já estão sendo utilizadas como formas de participação cidadã por meios digitais, como é o caso do Portal *e-Democracia* e do Portal *e-Cidadania*.

O Portal *e-Democracia* integra a Câmara dos Deputados e foi desenvolvido para “ampliar a participação social no processo legislativo e aproximar cidadãos e seus representantes por meio da interação digital”<sup>0</sup>. Esse Portal conta com Pautas Participativas; Audiências interativas e Wikilegis, que permitem a participação dos internautas na elaboração e melhoria de legislações, priorizando pautas de maior interesse indicadas pela participação dos cidadãos e também o envio de dúvidas e questionamentos nas audiências que são transmitidas ao vivo.

O Portal *e-Cidadania* foi criado pelo Senado Federal em 2012 “com o objetivo de estimular e possibilitar maior participação dos cidadãos nas atividades legislativas, orçamentárias, de fiscalização e de representação do Senado”<sup>0</sup>. A plataforma disponibiliza informações sobre os senadores, que estão em exercício ou não, notícias e publicações relacionados ao poder legislativo. Através do portal é possível o envio de ideias legislativas, a participação em eventos interativos como audiências públicas, sabatinas e outros eventos organizados pelo Senado. Permite também a consulta pública às tramitações que ocorrem na Casa Legislativa, como os projetos de lei, propostas de emendas Constitucionais e medidas provisórias, proporcionando ao cidadão espaço para opinar sobre os assuntos ali tratados e acompanhar toda tramitação ocorrida no âmbito do Senado.

<sup>0</sup>Disponível em: <<https://edemocracia.camara.leg.br/>>. Acesso em: 06 abr. 2020.

<sup>0</sup>Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/ecidadania/sobre>>. Acesso em: 06 abr. 2020.

Essas plataformas são exemplos de meios digitais de interação entre o governo e os cidadãos, facilitando o acesso aos assuntos de interesse do povo, por meios tecnológicos, conforme explica Magrani:

Estas formas de engajamento político-democrático são manifestações de uma democracia virtual, digital, também chamada de e-democracia, como forma de diálogos participativos e deliberativos entre o governo e a população, através da internet. Existem diferentes conceitos de e-democracia. Na tentativa de se buscar uma definição mínima e plausível, seria possível afirmar que esta consiste na possibilidade trazida pela rede de os cidadãos terem um contato simultâneo e de dupla via (ou duplo vetor) através de todos os meios eletrônicos de comunicação que habilitem/auxiliem cidadãos em seus esforços para participar, fiscalizar e controlar governantes/políticos sobre suas ações no poder público. Dependendo de qual aspecto democrático esteja sendo promovido, a e-democracia pode empregar diferentes técnicas: (i) para melhorar a transparência do processo político; (ii) para facilitar o envolvimento direto e a participação dos cidadãos; e (iii) para melhorar a qualidade da formação de opinião por meio da abertura de novos espaços de informação e deliberação. (MAGRANI, 2014, p. 64)

Nesse cenário, o acesso à internet torna-se fundamental para que o cidadão não fique prejudicado ou impedido de participar e acompanhar ativamente as decisões governamentais e do povo. Impõe-se, assim, que o cidadão necessita de meios e conhecimentos tecnológicos, sob risco de ficar para trás ou ser excluído da tomada de decisões que também são de seu interesse.

Sobre o assunto, Barreto Jr. e Perosini (2016, p. 178) afirmam que “Na era digital, torna-se fundamental ser um agente ativo, ou seja, assimilar conhecimentos tecnológicos que permitam ao cidadão tramitar na sociedade sem ser impedido de avançar e conquistar seus direitos de cidadania”.

Para isso, os meios digitais e o acesso à internet devem ser uma realidade de todos, sendo que cabe ao Estado proporcionar meios de inclusão digital para que o governo eletrônico e as formas de cidadania digital não beneficiem apenas parte da população, enquanto a outra parcela não tem acesso, nem ao menos, ao conhecimento necessário para tal participação e atuação. Para Barreto Junior e Rodrigues (2012, p. 6) “Nesse diapasão, temos que a inclusão digital deve ser tratada como um elemento constituinte da política de governo eletrônico, para que ela possa configurar-se como política universal”.

Em consonância com o que já foi tratado até o momento, é válido mencionar duas importantes leis que abordam o assunto e reforçam a necessidade do acesso à internet para todos. São elas, a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, que regula o acesso à informação e a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que dispõe sobre o uso da Internet no Brasil.

A Lei de Acesso à informação, no parágrafo segundo do artigo 8º, dispõe que:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 2º Para cumprimento do disposto no caput, os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, **sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet)**. (Grifo nosso)

Ao que se refere a obrigatoriedade imposta aos órgãos e entidades públicas, de publicar e divulgar as informações de interesse coletivo em sites oficiais da internet, Magrani explica que “ela atribui à internet o papel de instrumento essencial no exercício da cidadania e que, como tal, deve ter seu acesso garantido a todos os cidadãos, sob pena da exclusão digital significar, diretamente, a condição de subcidadania” (MAGRANI, 2014, p. 68).

O Marco Civil da Internet estabelece princípios, garantias, direitos e deveres no uso da internet no Brasil sendo importante destacar alguns pontos presentes no texto normativo, que se encontram presentes nos artigos segundo, quarto e sétimo da lei, positivando que o exercício da cidadania em meios digitais é fundamento no uso da internet no Brasil, tendo como objetivo a promoção do direito de acesso à internet a todos e, ainda, que o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania.

Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como **fundamento** o respeito à liberdade de expressão, bem como:

I - o reconhecimento da escala mundial da rede;

II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o **exercício da cidadania em meios digitais;**

Art. 4º A disciplina do uso da internet no Brasil tem por **objetivo a promoção:**

I - do direito de acesso à internet a todos;

II - do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos;

III - da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso; e

IV - da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados.

Art. 7º **O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania**, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos. (grifo nosso)

Dessa forma, resta claro a necessidade e importância do acesso à internet para o exercício da cidadania na sociedade contemporânea, sendo também uma garantia para a não violação da dignidade da pessoa humana, ressaltando que, desde 2011, o acesso à internet já é reconhecido pela Organização das Nações Unidas como um direito humano, sendo que desconectar as pessoas da internet é um crime e uma violação dos direitos humanos<sup>0</sup>.

<sup>0</sup>Disponível em: <[https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27\\_en.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf)>. Acesso em: 11 maio 2020.

No capítulo seguinte serão abordados os aspectos relacionados a inclusão digital, com enfoque aos grupos vulneráveis, com o objetivo de demonstrar as dificuldades encontradas para efetivação dos direitos mencionados anteriormente, elencando alguns exemplos de políticas públicas de inclusão digital no país.

## **INCLUSÃO DIGITAL DOS VULNERÁVEIS**

Diante do que foi apresentado até o momento, é notório a necessidade dos conhecimentos tecnológicos para uma participação ativa na sociedade atual e nas novas formas de participação cidadã e democrática, decorrentes dos avanços e inovações tecnológicas, cada vez mais presente no cotidiano da população, como demonstram as características e propostas presentes no Governo Eletrônico.

Para que isso ocorra de forma efetiva para todos os cidadãos, sem distinções de qualquer natureza, é essencial que haja políticas públicas de inclusão digital para que não haja a supressão daqueles que estão em situação mais vulnerável e não tem condições, por si sós, de alcançarem meios de participação tecnológica. Nesse cenário, Barreto Jr. e Rodrigues (2012, p. 6) aduzem que:

Contudo, para atender aos anseios da sociedade do século XXI são primordiais a adoção de modelos de gestão governamental fundamentados no governo eletrônico, na ampliação e na difusão do acesso às inovações tecnológicas, notadamente à rede mundial de computadores, combatendo a exclusão sociodigital.

Promover a inclusão digital significa tornar acessível a todos o acesso às tecnologias de comunicação e informação, levando o acesso à internet a locais menos favorecidos econômica e socialmente, disponibilizando não apenas o ponto de acesso, como um computador conectado à rede, mas proporcionando também o conhecimento apto a tornar sua utilização e navegação produtiva, capacitando os usuários a manusear as ferramentas digitais.

A ausência de políticas de inclusão digital ou quando existentes, ineficazes ou insuficientes, gera a exclusão digital, que se caracteriza nas desigualdades no uso e acesso das novas tecnologias, em populações de diferentes níveis econômicos, educacionais, de moradia e faixa etária. Ainda hoje, há muita discrepância na disponibilidade e utilização das tecnologias de comunicação e informação, ocasionando a exclusão sociodigital de expressiva parcela da população.

Nesse cenário, é possível citar alguns programas do Governo Federal que tem por objetivo a promoção da inclusão digital na era das Tecnologias de Informação e Comunicação, como é o caso dos Telecentros, do Programa Nacional de Formação de Agente de Inclusão Digital, do

GESAC – Governo Eletrônico Serviços de Atendimento ao Cidadão e o Programa Inovação Educação Conectada.

Os Telecentros foram instituídos pelo Decreto nº 6991/2009 responsável pelo Programa Nacional de Apoio à inclusão digital. Os Telecentros são pontos de inclusão digital, que disponibilizam o acesso público e gratuito, a computadores com conexão à internet e tem como objetivo a promoção do desenvolvimento econômico e social nas comunidades atendidas, buscando a redução da exclusão social e oferecendo oportunidades de inclusão digital para os cidadãos<sup>0</sup>.

O Programa Nacional de Formação de Agente de Inclusão Digital (PNAID) tem por finalidade o desenvolvimento de técnicos de nível médio para atuar como Agentes de Inclusão Digital nos Telecentros, formando profissionais técnicos que auxiliam as comunidades onde atuam, proporcionando o seu desenvolvimento, como uma forma de reduzir a exclusão social, aumentando as oportunidades de inclusão digital onde estão presentes. O PNAID propõe ainda atingir objetivos específicos, como melhorar os serviços de acesso e uso dos recursos tecnológicos disponíveis nos telecentros; incentivar a utilização das plataformas do governo eletrônico e renovar os espaços dos telecentros como forma de acesso às Tecnologias de Informação e Comunicação, para expandir seus níveis de sustentabilidade<sup>0</sup>.

O propósito do programa federal de Governo Eletrônico - Serviço de Atendimento ao Cidadão (Gesac) é fomentar a inclusão digital em todo o território brasileiro, através da disponibilização de conexão à internet gratuitamente. Além disso, o GESAC “é direcionado, prioritariamente, para comunidades em estado de vulnerabilidade social, em todo o Brasil, que não têm outro meio de serem inseridas no mundo das tecnologias da informação e comunicação”<sup>0</sup>.

O Programa de Inovação Educação Conectada foi desenvolvido pelo Ministério da Educação e tem como finalidade a expansão do acesso à internet e impulsionar o uso pedagógico de tecnologias digitais na educação básica. O Programa oferece ações para preparar o ambiente escolar para receber a conexão de internet, permitindo a interação com novos conteúdos educacionais para os professores e oferecer aos estudantes o contato com novas ferramentas tecnológicas direcionadas a educação<sup>0</sup>.

<sup>0</sup> Disponível em: <[https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao\\_digital/telecentros/TELECENTROS.html](https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao_digital/telecentros/TELECENTROS.html)>. Acesso em: 09 abril 2020.

<sup>0</sup> Disponível em: <[https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao\\_digital/PNAID/paginas/PNAID\\_Programa\\_Nacional\\_de\\_Formacao\\_de\\_Agente\\_de\\_Inclusao\\_Digital.html](https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao_digital/PNAID/paginas/PNAID_Programa_Nacional_de_Formacao_de_Agente_de_Inclusao_Digital.html)>. Acesso em: 09 abril 2020.

<sup>0</sup> Disponível em: <<https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/gesac/gesac.html>>. Acesso em: 09 abril 2020.

<sup>0</sup> Disponível em: <<http://educacaoconectada.mec.gov.br/>> Acesso em: 10 abril 2020.



Os programas acima mencionados tem o propósito de levar a inclusão digital a todos, reduzindo a exclusão social e digital no território nacional, no entanto, a exclusão digital ainda é uma realidade no Brasil, sendo que alguns grupos são mais prejudicados que outros, os chamados grupos vulneráveis ou em vulnerabilidade.

Segundo Helsper:

Aqueles que tradicionalmente têm mais desvantagens sociais também têm menores chances de possuírem conexões de alta velocidade e de melhor qualidade, situação que os coloca em desvantagem ainda maior em sociedades em que os serviços, o comércio e a vida social estão cada vez mais mediados pelas tecnologias digitais. Sem acesso, não há uso; quando o acesso é limitado (baixa velocidade, uso exclusivo por telefone celular), o uso também o será. Assim, é importante fazer uma distinção entre o acesso potencial (a disponibilidade de infraestrutura e dispositivos para acessar o ambiente digital) e o acesso efetivo (posse e uso pessoal desses dispositivos). [...] (HELSPER, 2019, p. 22)

Em síntese, para se compreender como combater desigualdades sociodigitais, é preciso olhar para além das características individuais e enxergar as ecologias sociodigitais das pessoas, incluindo o contexto dos bairros onde vivem. Isso permite um melhor entendimento sobre se e quais mudanças e intervenções tecnológicas podem melhorar o acesso, as habilidades, as percepções e o uso das TIC, e os resultados obtidos entre as populações mais vulneráveis (HELSPER, 2019, p. 27).

As políticas públicas de inclusão digital são essenciais na sociedade contemporânea, os programas mencionados auxiliam na busca de uma igualdade de acesso à internet, porém, conforme explica Helsper, é necessário ir além das características pessoais daqueles que estão excluídos digitalmente, verificando também os aspectos em que esse cidadão está inserido, inclusive o ambiente de sua moradia, proporcionando melhor direcionamento das políticas de inclusão digital, resultando em maior efetividade e alcance dos grupos vulneráveis.

Nesse contexto, Moraes afirma que “A consolidação de políticas públicas que promovam a redução da exclusão digital, bem como a educação para o uso das tecnologias, são fundamentais para que se efetive um cenário de maior integração entre TICs, sociedade e governo” (MORAES, 2018, p. 23).

Na sociedade atual tornou-se essencial a inclusão digital da população, sendo que a exclusão digital significa afronta aos princípios e fundamentos constitucionais da democracia e cidadania. Os programas de inclusão do governo são fundamentais para a promoção do combate à exclusão digital, mas ainda não são suficientes para se alcançar a plena inclusão digital, que decorre, em grande parte, da desigualdade social existente no país.

O

É evidente a responsabilidade do Estado em cumprir com o papel de atender as necessidades dos cidadãos conforme preceitua a Constituição Federal de 1988. Da mesma forma, percebe-se que é inegável a contribuição da tecnologia para o desenvolvimento da sociedade brasileira e a qualidade de vida para todos. O E-gov e seus formatos ainda têm muito que evoluir e melhorar para que as necessidades da sociedade e de seus cidadãos possam ser atendidas.

No cenário apresentado percebe-se que o novo ambiente sócio-econômico causou grande impacto à sociedade civil exigindo novas respostas relacionadas à estrutura e gestão dos governos que tem o dever de possibilitar aos cidadãos o acesso às novas tecnologias, sem deixar de garantir outros direitos fundamentais.

Apesar do surgimento da Internet ter contribuído para a ampliação da democracia permitindo que a transparência administrativa pudesse ser acessada pela população em geral, fatores como a exclusão social e cidadania ainda precisam ser levados em consideração. A grande dificuldade é que ainda hoje existem muitos direitos básicos constitucionalmente previstos (alimentação, moradia, saúde e educação) que não são acessados por grande parte da população, que por sua vez permanece em estado de vulnerabilidade e com limitado acesso a uma vida digna. Entende-se, por fim, que a inclusão digital é elemento essencial para se ter uma Sociedade da Informação desenvolvida, justa e igualitária.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Rafael de Paula Aguiar; PENTEADO, Cláudio Luis Camargo; SANTOS, Marcelo Burgos Pimentel dos. **Democracia digital e experiências de e-participação**: webativismo e políticas públicas. História, Ciências, Saúde. Manguinhos, Rio de Janeiro, v.22, supl., dez. 2015, p.1597-1619.

BARRETO JR, Irineu Francisco. RODRIGUES, Cristina Barbosa. Governo Eletrônico, Cidadania e Inclusão Digital. **Revista Direito e Justiça (URI)**, v. 12, p. 91-112, 2012.

BARRETO JR., Irineu Francisco e PEROSINI, Gladison Luciano. Inclusão Digital e Tecnológica: Pesquisa empírica sobre o Direito Fundamental de acesso à informação. **Revista de Sociologia, Antropologia e Cultura Jurídica**, v. 1, p. 177-193, 2016.

BEUREN, Ilse Maria; MOURA, Geovane Dias de; KLOEPEL, Nilton Roberto. Práticas de governança eletrônica e eficiência das receitas: uma análise no estado brasileiro. **Rev. Adm. Pública**, 47 (2), p. 421-441, mar/abr.2013.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 02 abr 2020.

BRASIL. **Educação conectada**. Disponível em: <<http://educacaoconectada.mec.gov.br/>> Acesso em: 10 abril 2020.

BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. **Gesac**. Disponível em: <<https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/gesac/gesac.html>>. Acesso em: 09 abril 2020.

BRASIL. **Governo Digital**. Disponível em: <<https://www.gov.br/governodigital/pt-br/EGD2020>>. Acesso em: 31 mai 2020.

BRASIL. **Governo Digital**. Disponível em: <<https://www.gov.br/governodigital/pt-br/EGD2020/estrategia-de-governo-digital-2020-2022>>. Acesso em: 02 out. 2021.

BRASIL, **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm) Acesso em: 14 maio 2020.

BRASIL, **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm). Acesso em: 14 mai 2020.

BRASIL. **Portal E-Democracia** Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://edemocracia.camara.leg.br/>>. Acesso em: 06 abr. 2020.

BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. **PNAID - Programa Nacional de Formação de Agente de Inclusão Digital**. Disponível em: <[https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao\\_digital/PNAID/paginas/PNAID\\_Programa\\_Nacional\\_de\\_Formacao\\_de\\_Agente\\_de\\_Inclusao\\_Digital.html](https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao_digital/PNAID/paginas/PNAID_Programa_Nacional_de_Formacao_de_Agente_de_Inclusao_Digital.html)>. Acesso em: 09 abril 2020.

BRASIL. **Sobre o Portal E-Cidadania**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/ecidadania/sobre>>. Acesso em: 06 abr. 2020.

BRASIL - TCU. **Referencial Básico de Governança**. Aplicável a órgãos e entidades da administração pública. Brasília, 2014. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?inline=1&fileId=8A8182A24F0A728E014F0B34D331418D>>. Acesso em 19 jun 2020

BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. **TELECENTROS**. Disponível em: <[https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao\\_digital/telecentros/TELECENTROS.html](https://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/comunicacao/SETEL/inclusao_digital/telecentros/TELECENTROS.html)>. Acesso em: 09 abril 2020.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998, p.14.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: 34e. Forense, 2021.

FULLER, Greice Patricia e LOPEZ, José Lus Bátiz. **Democracia, Participação e Cidadania: Uma Relação Trídica Fundamental à Tutela Jurídica do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado no**

Direito Iberoamericano. III Encontro de Internacionalização do CONPEDI - Madrid. v. 11, 2015, p. 177-203.

HELSPER, Ellen Johanna. **Por que estudos baseados em localização oferecem novas oportunidades para uma melhor compreensão das desigualdades sociodigitais?** In.: Desigualdades Digitais no Espaço Urbano: Um estudo sobre o acesso e o uso da Internet na cidade de São Paulo. Cadernos NIC.br Estudos Setoriais. Comitê Gestor da Internet no Brasil - CGI.br. São Paulo, 2019.

MAGRANI, Eduardo. **Democracia conectada: a internet como ferramenta de engajamento político-democrático.** Curitiba: Juruá, 2014.

MARTINS, Daniel de Araújo. Ramos, Anátalia Saraiva Marins. Conceitos de Governo Eletrônico e Governança Eletrônica. **In Encontro de Administração Pública e Governança - ANPAD 12 a 14 de novembro de 2008.** Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/EnAPG305.pdf>>

MORAES, Fernando Dreissig. Apontamentos sobre Governo Eletrônico e Inclusão Digital no Brasil. **Revista Estudos de Planejamento.** n.1 2, dez. 2018.

NATIONS, United. **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue.** Disponível em: <[https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27\\_en.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf)>. Acesso em: 11 maio 2020.

PRADO, Otávio. **Governo Eletrônico, reforma do Estado e transparência: o Programa de governo eletrônico no Brasil.** 2009. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo) – Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas.

RUEDIGER, Marco Aurélio. Governo eletrônico e democracia – uma análise preliminar dos impactos e potencialidade na gestão pública. **O&S. v.9 , n.25 set/dez. 2002.** Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/osoc/a/HpCLrnmmwDb9vLgKm8TrF4B/?lang=pt&format=pdf>> Acesso em: 01out. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37e. Malheiros, São Paulo, 2014.

SILVA, Lucas Gonçalves e SOUZA, Patrícia Verônica N. C. Sobral. O Controle Social Como Instrumento De Defesa Da Democracia. **Revista Jurídica.** v. 04, nº 49, Curitiba, 2017, pp. 207-230.

TAVEIRA, Adriana do Val Alves. Democracia e Cidadania no Contexto Atual. **Revista Faculdade de Direito UFG,** V. 33, n. 1, p. 129-138, jan. / jun. 2009. Disponível em <<https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/9805>>. Acesso em: 20 mai 2020.

**O Acesso a Sociedade em Rede como Necessário para a Dignidade de Pessoa Humana  
na Sociedade Atual**

**The Access to Networked Society as Necessary for the Dignity of a Human Person in  
Today's Society**

Daniel Cesar

## **Resumo**

Numa sociedade transformada pelas tecnologias da informação, cada vez mais conectada, uma Sociedade em Rede, nas palavras de Manuel Castells, temos formas bem diferentes de interagirmos, nos informarmos, comprarmos, vendermos. Uma sociedade mais rápida e com distâncias reduzidas.

Temos cada vez mais serviços sendo oferecidos, mas por outro lado um universo de milhões de brasileiros estão a margem dessa sociedade, seja por questões socioeconômicas, de infraestrutura, de implementações não inclusivas e por estarmos tão conectados, tão dependentes das tecnologias da informação, estar a margem, aumenta as desigualdades e ataca diretamente a dignidade da pessoa humana, tolhendo oportunidades e reforçando problemas sociais.

O presente artigo busca olhar esses pontos, mostrando o tamanho do desenvolvimento e o tamanho desse universo de possíveis excluídos e quanto isso impacta essas pessoas e dar uma pequena contribuição do como podemos ter uma mudança que vise a inclusão.

**Palavras-chave:** Sociedade em Rede; Dignidade da Pessoa Humana, Exclusão; Desenvolvimento

## **Abstract**

In a society transformed by information technologies, increasingly connected, a Network Society, in the words of Manuel Castells, we have very different ways of interacting, informing ourselves, buying, selling. A faster society with reduced distances.

We have more and more services being offered, but on the other hand a universe of millions of Brazilians are on the fringes of this society, whether for socioeconomic, infrastructure, non-inclusive implementations and because we are so connected, so dependent on information technologies, being on the margins, increasing inequalities and directly attacking the dignity of the human person, opportunities and reinforcing social problems.

This article seeks to look at these points, showing the size of development and the size of this universe of possible excluded and how much this impacts these people and make a small contribution of how we can have a change that aims at inclusion.

**Keywords:** Network Society; Dignity of the Human Person; Exclusion; Development

## **Introdução**

Vivemos em uma sociedade deveras diferente ao que existia na primeira metade do século XX e se voltarmos ainda mais, confirmamos ainda mais o quão diferente são os nossos dias. Desde a criação da primeira rede, a Arpanet, com intuito de defesa em um contexto de guerra fria que integrou diferentes universidades americanas no final dos anos 60 do século XX, passando pela invenção dos chips, computadores pessoais, computação gráfica, desenvolvimento das redes até chegarmos à *internet*, algumas décadas passaram e transformaram nessas três décadas a forma como nos relacionamos, adquirimos bens e os vendemos, nos informamos.

A velocidade nesse mundo é muito maior, pensar que antes precisaria postar uma carta, esperar a viagem e a recepção para que a informação fosse conhecida, hoje um e-mail, uma vídeo chamada, uma mensagem em redes sociais, faz com que diferentes pessoas, em diferentes locais no mundo recebam essa informação. Conhecemos praticamente em tempo real o que se passa do outro lado do mundo.

Essa sociedade foi transformada pela tecnologia da informação, o que Manuel Castells cunhou como Sociedade em Rede, fazendo referência a comunicação em rede, onde diferentes nós são interconectados e as informações passam entre os nós, podendo essa rede crescer, conforme novos nós lhe são inseridos.

Mas nem tudo são flores, esse mundo trouxe também seus problemas, um deles é a marginalização de uma parte da sociedade que não possui acesso, seja por questões socioeconômicas, seja por questão de qualidade de acesso, seja por deficiências que prejudicam sua interação, sua experiência como usuário desses serviços, e num mundo tão conectado, estar a margem é perder oportunidades, trazer dificuldades, atacar diretamente a dignidade dessas pessoas. Como veremos, o mundo digital repete as mazelas do mundo não digital.

Esse artigo busca analisar esse contexto, através de uma análise bibliográfica, documental, buscando trazer luz a esse ponto, propondo algumas contribuições.

## **A Sociedade em Rede**

Do final dos anos 60 entrou no ar a primeira rede de computadores quando os quatro primeiros nós entraram em operação conectando a Universidade da Califórnia em Los Angeles, a *Stanford Research Institute*, a Universidade da Califórnia em Santa Bárbara e a Universidade de Utah, a chamada Arpanet.<sup>0</sup> Desse momento até os dias atuais, cinquenta e dois anos se passaram e

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. 22ª edição, revisada, ampliada. São Paulo: Paz e Terra, 2020, p. 101

diferentes evoluções tecnológicas ocorreram e transformaram de forma avassaladora a sociedade. Hoje temos cerca de 5 bilhões de usuários acessando a *internet* no mundo, conforme dados da *Internet Stats*<sup>0</sup>. Em 1995 menos de 1% da população tinha acesso à *internet*, o primeiro bilhão foi alcançado no ano de 2005, segundo bilhão em 2010 e o terceiro bilhão em 2014. Com a população mundial em torno de 7,8 bilhões de pessoas, isso representa que cerca de 65% da população mundial possui acesso à *internet*<sup>0</sup>.

Com a tecnologia da informação a comunicação se acelerou, da comunicação receptiva que televisões e rádios proviam, a *internet* trouxe a comunicação ativa, onde a pessoa recebe, mas também interage, imputando informações nessa grande rede.

A World Wide Web é uma rede de comunicação usada para postar e trocar documentos. Esses documentos podem ser texto, áudio, vídeo, software; literalmente qualquer coisa que possa ser digitalizada. Como um volume considerável de provas demonstrou, a *internet*, e sua variada gama de aplicações, é a base da comunicação em nossas vidas, para trabalho, conexões pessoais, informações, entretenimento, serviços públicos, política e religião<sup>0</sup>.

Manuel Castells cunhou o termo Sociedade em Rede para exprimir essa nova sociedade transformada pela tecnologia da informação. Uma rede é formada por diferentes nós que se comunicam entre si, essa estrutura pode se expandir, agregando novos nós. As conexões que ligam as redes (por exemplo, fluxos financeiros assumindo o controle de impérios da mídia que influenciam os processos políticos) representam os instrumentos privilegiados do poder. Assim, os conectores são os detentores do poder<sup>0</sup>.

Vivemos num mundo globalizado e a tecnologia da informação foi instrumento para que isso fosse possível.

[...] a comunicação em rede transcende fronteiras, a sociedade em rede é global, é baseada em redes globais. Então, a sua lógica chega a países de todo o planeta e difunde-se através do poder integrado nas redes globais de capital, bens, serviços, comunicação, informação, ciência e tecnologia. Aquilo a que chamamos globalização é outra maneira de nos referirmos à sociedade em rede, ainda que de forma mais descritiva e menos analítica do que o conceito de sociedade em rede implica<sup>0</sup>.

<sup>0</sup> *Internet Live Stats. Internet Users*. Disponível em: <https://www.internetlivestats.com/internet-users/> Acessado em: 16 out. 2021.

<sup>0</sup> *Internet World Stats: Usage and Population Statistics*. Disponível em: <https://www.internetworldstats.com/stats.htm> Acessado em: 16 out. 2021.

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. 22ª edição, revisada, ampliada. São Paulo: Paz e Terra, 2020, p. 19

<sup>0</sup> *Ibid*, p. 554

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo [orgs]. **A Sociedade em Rede: Do conhecimento à Ação Prática**. Lisboa: Imprensa Nacional, 2005, p. 18



Dessa forma, temos uma sociedade sem fronteiras, onde o uso da tecnologia da informação permite com que se interaja, com pessoas em qualquer lugar do mundo. A velocidade aumentou sobre maneira, a forma como fazemos negócios, trabalhamos, modificou-se. Temos assim uma sociedade capitalista transformada pela tecnologia e quem está alheio a ela, acaba ficando fora dessa rede.

### **População, Serviços Digitais e Inclusão**

No Brasil, a Pesquisa Sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos Domicílios Brasileiros de 2019<sup>0</sup> observou que ocorreu um acréscimo de 11 milhões de domicílios com acesso à *internet* entre os anos de 2017 e 2019, e cerca de 74% da população brasileira (com 10 anos ou mais) possuem acesso à *internet*, porém o acesso a computadores segue uma lógica socioeconômica, onde 95% dos domicílios da classe A possui computador e apenas 14% dos domicílios das classes D e E os possui.

Em um tempo cada vez mais conectado e dependente das ferramentas digitais, o mundo digital reflete as diversidades do mundo não digital.

Apesar do aumento significativo de usuários nos últimos anos, uma a cada quatro pessoas não usava a rede no país, o que representa aproximadamente 47 milhões de não usuários. Desses, 40 milhões possuíam até o Ensino Fundamental, e quase a totalidade – 45 milhões – pertencia às classes C e DE, um indicativo da estreita relação entre desigualdades digitais e sociais no país<sup>0</sup>.

Contudo, a quantidade não representa em si qualidade, a pesquisa TIC Domicílios 2019 segue em sua análise trazendo que o acesso via celular representa uma expressiva forma de acesso.

O telefone celular foi o principal dispositivo usado para acessar a Internet (99%). Para 58% dos usuários, o acesso foi feito exclusivamente pelo celular, proporção que chega a 85% nas classes DE. O uso exclusivo do celular também predominou entre a população preta (65%) e parda (61%), frente a 51% da população branca<sup>0</sup>.

Além desses recortes socioeconômico, faz-se importante também abordar um outro recorte que traz um público expressivo, os que possuem alguma forma de deficiência, pois algumas dessas deficiências atrapalham no acesso aos serviços digitais, dificultando ou até mesmo excluindo-as.

Na população do país com 2 anos ou mais de idade, 3,4% (ou 6,978 milhões) tinham deficiência visual; 1,1% (ou 2,3 milhões) tinham deficiência auditiva e 1,2% (ou 2,5 milhões) tinham deficiência mental. Entre as pessoas de 5 a 40 anos de idade que tinham deficiência auditiva, 22,4% conheciam a Língua Brasileira de Sinais (Libras). Cerca de

<sup>0</sup> CGI.br. **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros: TIC Domicílios 2019**. 1ª ed. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2020.

<sup>0</sup> Ibid, p. 23

<sup>0</sup> Ibid, p. 24

3,8% (7,8 milhões) das pessoas de 2 anos ou mais tinham deficiência física nos membros inferiores e 2,7% (5,5 milhões), nos membros superiores<sup>0</sup>

Quando observado a deficiência visual, as pessoas com 18 anos ou mais estão mais concentradas na faixa de ensino fundamental incompleto e apenas 1% com ensino superior completo. Quando observado a deficiência auditiva, o padrão se repete, a maior concentração na faixa do ensino fundamental incompleto e 0,5% com ensino superior completo.

Outro número importante é em relação aos idosos

A proporção de pessoas com limitações para as Atividades Instrumentais de Vida Diária (AIVD), como ir as compras, lidar com dinheiro, usar o telefone, pegar uma condução, cozinhar, fazer limpeza etc.) foi estimada em 20,4%, sendo 24,6% para as mulheres e 15,0% para os homens. O Nordeste apresentou a maior proporção (25,8%). Quanto mais elevada a idade, maior a proporção: 8,6%, para as pessoas de 60 a 64 anos e 43,2%, para aquelas com 75 anos ou mais de idade. Para as pessoas sem instrução o índice foi de 38,4%, maior que para fundamental incompleto (21,5%) e fundamental completo ou mais (10,4%).<sup>0</sup>

Esses números mostram que um universo de milhões de brasileiros possui dificuldades de realizar atividades básicas, possuem deficiências auditivas e visuais que podem comprometer, por exemplo, na utilização de vídeos sem que tenhamos legendas e/ou tradução em libras, o entendimento das pessoas que possuem deficiência auditiva e a falta de descrição das imagens, para o caso dos deficientes visuais.

No tocante a isso faz-se necessário observarmos o quão acessíveis são os sites, para assim observarmos o que inclusivo ou não esse ambiente é. Em estudo publicado esse ano pelo Movimento Web para Todos<sup>0</sup>, constatou-se que num universo de análise de 16,89 milhões de sites ativos no Brasil, apenas 0,89% passaram por todos os testes de acessibilidade aplicados. Isso é 0,15% a mais que o levantamento feito no ano de 2020, mas mesmo com o crescimento é um número ínfimo.

Quando observado sites de governo o número vem melhorando, nessa última pesquisa chegou-se a 89,46% apresentando alguma falha, frente a 96,71% em 2020 e 99,66% em 2019. Uma melhora, mas ainda longe.

Considerando testes em aplicativos, uma importante verificação, dado que grande parte do acesso à *internet* no Brasil se dar por dispositivos móveis, foram observados 2.369 aplicativos com uma melhora em relação à pesquisa anterior.

Em média, 11,54% dos elementos de interface dos aplicativos têm descrição, frente aos 10,34% identificados na última pesquisa. Com relação a

<sup>0</sup> Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). **PNS 2019: país tem 17,3 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência.** Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/31445-pns-2019-pais-tem-17-3-milhoes-de-pessoas-com-algum-tipo-de-deficiencia#:~:text=PNS%202019%3A%20pa%C3%ADs%20tem%2017,defici%C3%Aancia%20%7C%20Ag%C3%Aancia%20de%20Not%C3%ADcias%20%7C%20IBGE> Acessado em: 15 out. 2021.

<sup>0</sup> Ibid;

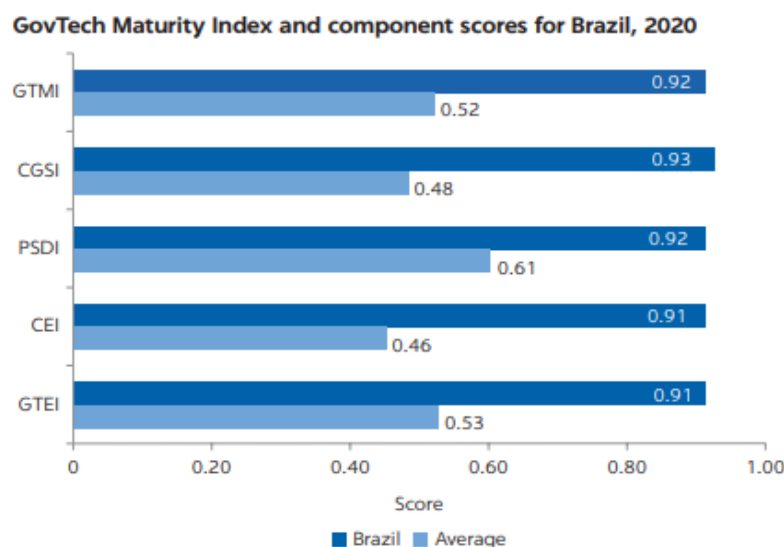
<sup>0</sup> Movimento Web para todos. **Número de sites brasileiros aprovados em todos os testes de acessibilidade mantém crescimento, mas ainda é menos de 1% do total.** Disponível em: <https://mwpt.com.br/numero-de-sites-brasileiros-aprovados-em-todos-os-testes-de-acessibilidade-mantem-crescimento-mas-ainda-e-menos-de-1-do-total/> Acessado em: 16 out. 2021.

imagens, 14,64% delas faziam uso de texto descritivo, número 2,59 p.p. acima do resultado obtido em 2020. O número de aplicativos com texto descritivo em botões e em campos editáveis também foi maior que na última pesquisa: 8,92% e 0,52%, respectivamente, frente a 6,15% e 0,31% apontados em 2020<sup>0</sup>.

A falta de tais implementações impactam diretamente a experiência das pessoas que deixam de ter acesso há algumas informações, prejudicando o correto e completo entendimento do que se está buscando.

Observando o processo de digitalização, esse vem crescendo de forma expressiva, o Brasil é o atual 7<sup>o</sup> colocado no ranking de Governos Digitais pelo Banco Mundial<sup>0</sup>, que considerou 198 países.

No relatório<sup>0</sup> gerado, o Brasil conseguiu os seguintes níveis nos critérios avaliados por essa pesquisa:



Fonte: *GovTech Maturity Index: The State of Public Sector Digital Transformation. International Development in Focus*

Os critérios avaliados são os seguintes:

- **CGSI (Core Government Systems Index)<sup>0</sup>**: Índice mede os principais aspectos de uma abordagem incluindo nuvem do governo, plataformas com interoperabilidade, arquitetura

<sup>0</sup> Ibid;

<sup>0</sup> Govbr. Brasil é reconhecido pelo Banco Mundial como o 7<sup>o</sup> líder em Governo Digital no mundo. Disponível em: <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2021/setembro/brasil-e-reconhecido-pelo-banco-mundial-como-o-7o-lider-em-governo-digital-no-mundo> Acessado em 14 out. 2021.

<sup>0</sup> DENER, Cem; NII-APONSAH, Hubert; GHUNNEY, Love E.; JOHNS, Kimberly D.. **GovTech Maturity Index : The State of Public Sector Digital Transformation. International Development in Focus**. Washington, DC: World Bank. © World Bank. 2021. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/36233>, p. 56

<sup>0</sup> Ibid, p, 11

corporativa, soluções de código aberto e tecnologias disruptivas, além de considerar o índice de infraestrutura de comunicação do ranking da ONU.

- **PSDI (*Public Service Delivery Index*)<sup>0</sup>**: Esse índice mede a existência de portais nacionais de serviços on-line e a maturidade dos serviços — informacional ou transacional — bem como os serviços on-line de administrações de receita. Está incluso nesse índice o Índice de Serviços Online (OSI) da ONU.

- **CEI (*Citizen Engagement Index*)<sup>0</sup>**: Esse índice está relacionado a participação dos cidadãos e o feedback e receptividade governamental. O índice de participação do ranking da ONU é considerado no cálculo.

- **GTEI (*GovTech Enablers Index*)<sup>0</sup>**: Esse índice mede o ambiente para o governo digital, inclui as habilidades digitais, leis, regulamentos, estratégias, cibersegurança, assinatura digital e inovação no setor público. Nesse índice é considerado o índice de capital humano do ranking da ONU, que considera a alfabetização dos adultos, a média de anos de estudo, dentro outros.

- **GTMI (*GovTech Maturity Index*)<sup>0</sup>**: Através dos quatro índices listados acima, calcula-se o índice de maturidade de governo digital que é obtido através da média simples dos valores normalizados dos quatro índices (CGSI, PSDI, CEI, GTEI).

O Portal gov.br foi a estratégia para ser o local de acesso a diferentes serviços do governo federal brasileiro aos seus cidadãos. No painel de monitoramento presente no Portal<sup>0</sup>, há a informação de que 4.784 serviços estão disponíveis no Portal de 203 órgãos.

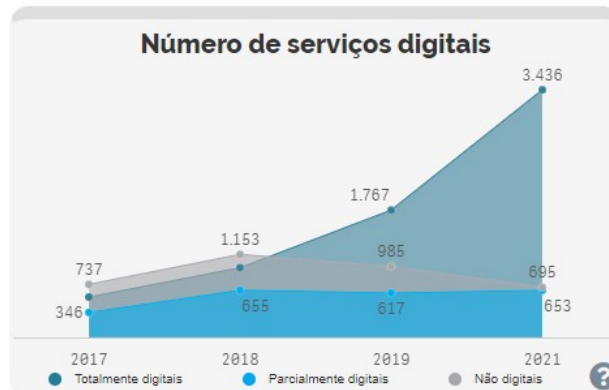
<sup>0</sup> Ibid, p. 11

<sup>0</sup> Ibid, p. 12

<sup>0</sup> Ibid, p. 12

<sup>0</sup> Ibid, p. 9

<sup>0</sup> BRASIL. Painel de monitoramento de serviços federais. Disponível em: <https://painelservicos.servicos.gov.br/> Acessado em: 15 out. 2021.



Fonte: Portal gov.br

No gráfico acima observa-se um crescimento expressivo a partir de 2019, quase que dobrando a quantidade de serviços digitais disponíveis. Fica claro que o atual governo possui um compromisso com a digitalização de serviços, o que vem sendo observado e resultado na melhoria na posição do ranking, conforme podemos observar na pesquisa mais recente do Banco Mundial.

Com os números até aqui verificados, temos um crescimento na quantidade de pessoas que vem acessando a *internet* no âmbito mundial e o Brasil segue esse movimento e a digitalização vem acompanhada de um esforço do governo brasileiro para fornecer serviços digitais aos seus cidadãos. Porém, como observamos, esse acesso não é uniforme e uma quantidade expressiva de pessoas está fora. Num mundo tão conectado, termos pessoas sem acesso a esse mundo impacta diretamente na dignidade dessas pessoas.

## Dignidade da Pessoa Humana

A dignidade da pessoa humana é um princípio presente em nossa Constituição Federal de 1988 e está atrelado a uma qualidade tida como inerente presente a todo ser humano.

Todavia, justamente pelo fato de que a dignidade vem sendo considerada (pelo menos para muitos e mesmo que não exclusivamente) qualidade intrínseca e indissociável de todo ser humano e certos de que a destruição de um implicaria a destruição do outro, é que o respeito e a proteção da dignidade da pessoa (de cada uma e de todas as pessoas) constituem-se (ou, ao menos, assim o deveriam) em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito<sup>0</sup>.

A ideia que temos hoje de dignidade da pessoa humana é resultado de uma longa jornada, partindo de uma visão clássica, com conexão com a visão cristã. Na antiguidade estava atrelada a posição social que ela pessoa possuía naquela sociedade. No pensamento estoico trazia-se como algo inerente ao ser humano.

<sup>0</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. Edição Kindle.

A visão de criação divina fez parte por muito tempo da construção da concepção de dignidade, a criação a imagem e semelhança de Deus. Com o desenvolvimento e o passar do tempo, ocorre a secularização do entendimento.

[...] a dignidade e a universalidade subjazem à própria concepção do ser humano, abandonando-se gradualmente a fundamentação religiosa (judaico-cristã) vinculada ao paradigma da *Imago Dei*, ou seja, do homem feito à imagem e semelhança de Deus. Assim – na esteira do que sugere Michael Rosen –, tendo em conta a liberdade de opção que o ser humano recebeu de Deus para escolher entre várias alternativas e formatar seu próprio caminho, a noção de dignidade que nos foi legada por Picco della Mirandola acabou por abrir o caminho para a concepção de dignidade que subjaz aos modernos documentos de direitos humanos<sup>0</sup>.

Com Kant a secularização da dignidade da pessoa humana é completada e uma visão de pessoa como fim em si mesma e não como meio ou instrumento se solidifica.

Destaca-se, em Kant, a autonomia, como qualidade da vontade livre, identificada com a autodeterminação do indivíduo e a dignidade, nela fundada. Nesse passo, a segunda formulação do imperativo categórico Kantiano abrangeria a concepção de cada pessoa como um fim em si mesma e não como meio ou instrumento (KANT, 1959). Assim, a dignidade identifica o ser humano como tal, sendo uma qualidade intrínseca à sua própria existência<sup>0</sup>.

O princípio da dignidade é trazido na Declaração Universal de Direitos Humanos<sup>0</sup> logo em seu preâmbulo e artigo 1º. No Brasil o princípio da dignidade da pessoa humana está previsto na Constituição Federal de 1988 logo no seu artigo 1º como um fundamento do Estado Democrático de Direito.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;<sup>0</sup>

Além de definidor do próprio Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 traz também o princípio da dignidade na formação da ordem econômica (art. 170), para a formação da família (art. 226, § 7º), para as crianças, adolescentes e jovens (art. 227) e para os idosos (art. 230). A dignidade da pessoa humana deve existir, deve ser buscada pelo Estado brasileiro e pensando na Declaração Universal, não apenas pelo Estado brasileiro, a fim de que os cidadãos possam ter essa base principiológica, permitindo viver com o mínimo que garanta a sua existência como ser humano na sociedade.

<sup>0</sup> Ibid.

<sup>0</sup> PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. **Sociedade da informação: dignidade da pessoa humana e espaço público**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2016. p. 30

<sup>0</sup> ONU - Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acessado em :16 out. 2021

<sup>0</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 17 out. 2021

Apesar da previsão constitucional, José Afonso da Silva *apud* Cleyson de Moraes Mello, traz que não é uma construção constitucional, pois é um dado preexistente, um conceito a priori. A constituição reconhece essa importância e a traz<sup>0</sup>.

Como podemos observar, o princípio da dignidade da pessoa humana é núcleo, sendo até mesmo difícil de definir, pois é o que garante a própria existência, o princípio da dignidade traz um conjunto de garantias mínimas para o ser humano, para a existência do homem, identificando o ser humano como tal, sendo algo irrenunciável. Constitui-se como núcleo, devendo ser protegido, reconhecido, promovido, mas que no dia a dia observa-se a sua violação.

Numa sociedade cada vez mais conectada, que faz uso de diferentes ferramentas de tecnologia da informação para se informar, interagir, realizar negócios jurídicos, obter prestação do Estado, estar fora impacta diretamente como essa pessoa se relaciona, as oportunidades e dificuldades que estará exposto.

Pensando em dignidade da pessoa humana, tem-se uma quebra desse princípio basilar, trazendo transtornos às pessoas que estão marginais a essa transformação que não é recente, mas que se acelera.

### **Conclusão**

Como pudemos observar a sociedade mudou sensivelmente com a utilização das tecnologias da informação. Hoje interagimos de formas bem diferentes do que fazíamos, a velocidade é muito maior que o mundo pré *internet*. Cada vez mais soluções são feitas para interação com as pessoas via *web* ou aplicativos *mobile*.

Um exemplo disso são os serviços que vem sendo disponibilizados pelo governo federal do Brasil que já conta com mais de 3 mil serviços totalmente digitais, com isso o cidadão pode buscar, sem precisar ir a um órgão público, a satisfação de suas necessidades.

Contudo, existe milhões de pessoas que estão a margem dessa conexão, pois não possuem formas de se conectar, seja pela falta de equipamentos, seja pela falta de infraestrutura que garanta um acesso de qualidade, seja por deficiências na implementação dos *sites* e aplicativos, que impactam a experiência de pessoas com deficiência. Temos uma exclusão socioeconômica, que atinge os mais pobres e as pessoas com menor grau de escolaridade, com isso acentua-se a diferença social, o gap, reforçando-a.

<sup>0</sup> MELLO, Cleyson de Moraes. Dignidade da Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Processo, 2020, p. 99

Na *internet* podemos aprender, podemos tomar contato com diferentes culturas, trabalhar a distância para empresas de qualquer lugar do mundo, realidade que não está a alcance dessa parcela de milhões de brasileiros, retirando assim oportunidades, impactando a dignidade dessas pessoas, que fica excluídas dessa sociedade em rede.

Faz-se necessário um trabalho que traga essas pessoas para essa sociedade, investimentos em infraestrutura e equipamentos são necessários para que essas pessoas possam tomar contato, aliando com educação digital, além de todas as demais educações, para que consiga se integrar.

No tocante ao desenvolvimento das soluções e a preparação desses para as pessoas com deficiência, existem padrões de mercado, ferramentas que auxiliam nesse desenvolvimento, precisando haver priorização dessas atividades e uma efetiva cobrança dos órgãos públicos e empresas para que não se tenha os problemas visualizados na maior parte dos *sites* e aplicativos, como a pesquisa do Movimento Web para todos demonstrou.

Esses não são favores, é algo imperativo para garantir o efetivo acesso de tantos brasileiros a sociedade em rede, numa sociedade tão conectada, é uma necessidade de dignidade da pessoa humana com vistas a um presente e a um futuro melhor e mais integrado.

## Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 17 out. 2021.

BRASIL. **Painel de monitoramento de serviços federais**. Disponível em: <https://painelservicos.servicos.gov.br/> Acessado em: 15 out. 2021

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. 22ª edição, revisada, ampliada. São Paulo: Paz e Terra, 2020.

CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo [orgs]. **A Sociedade em Rede: Do conhecimento à Ação Prática**. Lisboa: Imprensa Nacional, 2005. Disponível em: [https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_sociedade\\_em\\_rede\\_-\\_do\\_conhecimento\\_a\\_acao\\_politica.pdf](https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_sociedade_em_rede_-_do_conhecimento_a_acao_politica.pdf) Acessado em: 15 out. 2021

CGI.br. **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros: TIC Domicílios 2019**. 1ª ed. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2020.

DENER, Cem; NII-APONSAH, Hubert; GHUNNEY, Love E.; JOHNS, Kimberly D.. **GovTech Maturity Index: The State of Public Sector Digital Transformation. International**



**Development in Focus.** Washington, DC: World Bank. © World Bank. 2021. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/36233> Acessado em: 16 out. 2021.

Govbr. **Brasil é reconhecido pelo Banco Mundial como o 7º líder em Governo Digital no mundo.** Disponível em: <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2021/setembro/brasil-e-reconhecido-pelo-banco-mundial-como-o-7o-lider-em-governo-digital-no-mundo> Acessado em 14 out. 2021.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). **PNS 2019: país tem 17,3 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência.** Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/31445-pns-2019-pais-tem-17-3-milhoes-de-pessoas-com-algum-tipo-de-deficiencia#:~:text=PNS%202019%3A%20pa%C3%ADs%20tem%2017,defici%C3%Aancia%20%7C%20Ag%C3%Aancia%20de%20Not%C3%ADcias%20%7C%20IBGE> Acessado em: 15 out. 2021.

*Internet Live Stats. Internet Users.* Disponível em: <https://www.internetlivestats.com/internet-users/> Acessado em: 16 out. 2021.

*Internet World Stats: Usage and Population Statistics.* Disponível em: <https://www.internetworldstats.com/stats.htm> Acessado em: 16 out. 2021.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Dignidade da Pessoa Humana.** Rio de Janeiro: Processo, 2020

Movimento Web para todos. **Número de sites brasileiros aprovados em todos os testes de acessibilidade mantém crescimento, mas ainda é menos de 1% do total.** Disponível em: <https://mwpt.com.br/numero-de-sites-brasileiros-aprovados-em-todos-os-testes-de-acessibilidade-mantem-crescimento-mas-ainda-e-menos-de-1-do-total/> Acessado em: 16 out. 2021.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU.** Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acessado em :16 out. 2021.

PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. **Sociedade da informação: dignidade da pessoa humana e espaço público.** Joaçaba: Editora Unoesc, 2016.

PIEVE, Marcelo da. **Dignidade da Pessoa Humana: Constituição e Cidadania.** Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 10. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

# 4<sup>o</sup> Information Society and Law

---

**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

GT - CRIMES, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SOCIEDADE  
DA INFORMAÇÃO

**As inovações legislativas na revolução tecnológica: A necessária tipificação penal do ciberterrorismo no ordenamento jurídico brasileiro.**

**Legislative innovations in the technological Revolution: The necessary criminal tipification of cyberterrorism in the Brazilian Legal System.**

**Adrielly Letícia Silva Oliveira; Bruno Benevento Lemos de Lira.**

**Resumo**

Com o imenso avanço tecnológico e a constante evolução da internet, a sociedade da informação se torna cotidianamente mais vulnerável a diversas espécies de ataques virtuais por meio do ambiente cibernético. O cometimento de crimes em ambiente virtual tem se intensificado corriqueiramente, com a conseqüente existência de atividades criminosas e que são inovadas constantemente, podendo em alguns casos serem enquadrados como atos terroristas, atingindo a incidência da prática do ciberterrorismo. A abordagem do presente artigo versará na análise dos crimes informáticos na sociedade da informação, o estudo sobre o terrorismo e o ciberterrorismo e a necessidade de elaboração de uma legislação específica que deve cuidar do tipo penal do ciberterrorismo. O problema da pesquisa é fazer uma apreciação dos crimes praticados na esfera virtual, o que pode ocasionar diversos danos a sociedade e ameaça a segurança e a soberania de um Estado. O método de pesquisa utilizado será por meio de exame bibliográfico com livros, artigos e pesquisas na internet que embasam o tema em tela.

**Palavras-Chave:** Sociedade da Informação. Crimes digitais. Terrorismo. Ciberterrorismo. Tecnologia.

**Abstract**

With the immense technological advance and the constant evolution of the internet, an information society becomes daily more vulnerable in the various kinds of virtual through the cybernetic environment. The committing of crimes in a virtual environment has been routinely intensified, with the consequent existence of criminal activities that are constantly innovated, which may in some cases be classified as terrorist acts, reaching the incidence of cyberterrorism. The approach of this article will deal with the analysis of computer crimes in the information society, the study of terrorism and cyberterrorism and the need to draft specific legislation that should take care of the criminal nature of cyberterrorism. The research problem is to assess the crimes committed in the virtual sphere, which can cause various damages to society and threaten the security and sovereignty of a State. The research method used will be through bibliographic examination with books, articles and internet research that support the theme in question.

**Keywords:** Information Society. Digital crimes. Terrorism. Cyberterrorism. Technology.

## **Introdução**

Diante da vivência de uma revolução tecnológica latente, a sociedade da informação vem se expandindo intensamente com a utilização constante dos meios de tecnologia de informação e comunicação. O uso intensivo dos meios de comunicação digital por meio da utilização de recurso tecnológico que visa a coleta, classificação, armazenamento e processamento de dados demonstra uma expansão e massificação de dados e informações que são alimentadas de forma acelerada e instantânea nos sistemas de informação em ambiente cibernético. É notável que a internet aproximou fortemente a sociedade diminuindo o tempo e o espaço da comunicação entre os cidadãos, com o alcance imediato e simultâneo na troca de informações com o uso das inovações tecnológicas.

No entanto, apesar do ambiente do ciberespaço ser muito útil e necessário para a fomentação do compartilhamento avançado da comunicação entre as pessoas. Contudo, em um espaço virtual que o acesso é facilitado e dotado de praticidade, há a iminência de vulnerabilidades que podem acarretar diversas condutas criminosas com a prática de crimes sendo praticados em ambientes digitais, trazendo sérios riscos de ocorrência de danos que podem ser fatais para vítimas de crimes virtuais, grupo de indivíduos ou até mesmo um Estado. A sociedade acaba se tornando refém do medo e da insegurança diante do cometimento de crimes informáticos que se propagam cotidianamente, principalmente com a chegada da pandemia da Covid-19, que possibilitou a permanência de muitas pessoas situadas em ambientes digitais e com o crescente número de casos de crimes digitais.

Ao abordar sobre a análise do cometimento de crimes em meios informáticos, a questão reside principalmente no fato do acesso facilitado de usuários na internet que visam o cometimento de atos criminosos em ambiente cibernético, deixando a atuação do espaço físico, onde se verifica um maior risco na utilização de força e de violência física, para se perpetuar as ações criminosas com menor risco em espaços digitais que se torna o meio mais acessível, menos custoso e com uma funcionalidade de maior impacto, não existindo barreiras geográficas para a concretização de ações delituosas.

As ações criminosas em recinto cibernético podem variar de condutas criminosas de menor complexidade até atingir ações com maior amplitude, sendo que em razão disso, a viabilidade de atos criminosos com maior poder de impacto, se baseia em práticas de crimes cometidos por grupos

de organização criminosa que podem ser consideradas atividades de terrorismo. Esses grupos ao invés da utilização do espaço físico, passam a atuar em ambiente virtual, economizando custos e diminuindo as barreiras, podendo gerar e provocar danos com um impacto imensurável perante o mundo todo.

Com isso, é extremamente importante como objetivo do estudo analisar como se dá o surgimento de novos crimes no meio informático perante a sociedade da informação, uma ótica sobre o enquadramento dos atos criminosos com maior magnitude, a prática de atos de terrorismo em âmbito virtual, sendo enquadrado como ciberterrorismo e apesar da existência da Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016 (Lei Antiterrorismo), ainda se vê a necessidade para que haja a tipificação legal específica no ordenamento jurídico brasileiro para tratar de práticas delituosas em ambiente cibernético.

A presente pesquisa foi desenvolvida por meio do método de revisão bibliográfica, trouxe a metodologia hipotético-dedutivo, com fundamentação em pesquisa de algumas obras, artigos científicos e pesquisas na internet para tentar trazer uma concepção da prática de crimes digitais, buscar conceituar a realização do terrorismo e o ciberterrorismo e como isso causa efeitos drásticos em uma sociedade e da ameaça no Estado Democrático de Direito.

## **1. A sociedade da informação e o surgimento de novos crimes informáticos**

Após o advento da Segunda Guerra Mundial, a sociedade emergiu no que muitos denominam como globalização ou sociedade pós-moderna. Isso porque a segunda guerra mundial trouxe diversos avanços na área da tecnologia, como o surgimento do computador, na Inglaterra e na Alemanha, e com o surgimento da internet, nos Estados Unidos.

Deste modo, a internet possuiu papel fundamental no que tange a globalização, uma vez que possibilitou a interconexão entre as culturas, transações comerciais, trabalho etc. Considera-se, portanto, que estamos diante da Terceira Revolução Industrial, em que há uma revolução informacional, com muitos doutrinadores, ainda, entendendo que estamos na quarta revolução industrial, sendo a sociedade atualmente denominada sociedade 5.0, ou a internet das coisas.

Com relação a definição do que seria sociedade da informação, temos o lecionado por Pezzela:

A sociedade da informação, tratada também como contemporânea, é aquela onde se faz uso das tecnologias de informação e comunicação, proporcionando a troca digital entre indivíduos e assegurando a comunicação entre estes. Contudo, diferencia-se por meio da

inovação e da instantaneidade, tendo como característica a velocidade no acesso e troca de informações.<sup>0</sup>

Podemos auferir, portanto, que a sociedade da informação utiliza das tecnologias existentes para que haja a comunicação. Assim, surgiram novos paradigmas. Isso porque, se antes do advento da sociedade da informação, todas as guerras e crimes eram praticadas de forma presencial, com a utilização desmedida da internet, surgiram novos crimes e novas guerras: Os denominados cibercrimes e ciberterrorismo.

Insta salientar que não foi a internet que trouxe esses novos tipos de crimes, mas sim a utilização que as pessoas fazem dela. Pierre Levi leciona que a tecnologia não é nem boa nem má em si, depende do objetivo que é dada. Assim sendo, auferimos que muitas pessoas vêm utilizando da internet para seus objetivos criminosos, guardando-se do fato de que, em diversos casos, é difícil encontrar o autor do delito, uma vez que a internet possui diversas criptografias para fazer com o autor de determinadas postagens seja mantido de forma anônima. Isso porque, com o intuito de proteger a chamada liberdade nas redes, ela possui dois princípios que a regem: O princípio da neutralidade das redes e o princípio da navegação anônima.

Com relação ao princípio da neutralidade das redes, temos o lecionado por Sérgio Silveira:

Diz respeito aos fluxos de pacotes de informação na rede. Como a internet é composta por um conjunto de protocolos articulados em camadas, a ideia é que cada camada seja neutra em relação às outras. Deste modo, quem controla a camada física de conexão não pode interferir nas camadas lógicas, ou seja, nem no conteúdo dos fluxos nem no tipo de aplicação que são compartilhados, e muito menos pode discriminar os pacotes por IP de origem ou destino. Sem esse princípio seria praticamente impossível existir tanta criatividade e liberdade de expressão na rede. Imagine se os criadores de um repositório de vídeos, como o YouTube, tivessem que pedir autorização aos controladores da rede física para transferirem arquivos audiovisuais.<sup>0</sup>

No que concerne ao princípio da navegação anônima, é o princípio que impede que o rastro digital dos indivíduos (IP) seja ligado à sua identidade civil.

Posto isso, surgiram, portanto, os cibercrimes. Com relação ao conceito de cibercrime, temos o lecionado por Samir de Paula:

Cibercrime (INTERPOL, 2015) é a atividade criminosa ligada diretamente a qualquer ação ou prática ilícita na Internet. Esse crime consiste em fraudar a segurança de computadores, sistema de comunicação e redes corporativas. Assim, o crime na internet, ou cibercrime,

OPEZZELA, Maria Cristina Cereser. A pessoa como sujeito de direitos na sociedade da informação: teletrabalho como forma de inclusão social – um desafio. **Revista Pensar, Fortaleza. v. 19, jan/abr. 2014.**

OSILVEIRA, Sergio Amadeu. **Liberdade, diversidade e controle na internet.** Disponível em: <https://homologacao-receis.icict.fiocruz.br/index.php/receis/article/view/644>.

nada mais é do que uma conduta ilegal realizada por meio do uso do computador e da internet (ROSA, 2002, p.53-57). Os crimes mais comuns são: pirataria; pornografia infantil; crimes contra a honra; espionagem. Sendo assim, podem-se definir os cibercrimes de forma elementar como sendo as infrações penais praticadas no âmbito digital ou que estejam envolvidos com a informação digital através dos mais diversos meios e dispositivos conectados à internet, tais como computadores, celulares, smartphones, tablets, entre outros.<sup>0</sup>

No que tange aos tipos de cibercrimes, temos algumas modalidades, quais sejam:

**Cyberbullying:** O cyberbullying ocorre no momento em que se usa a internet, e demais meios tecnológicos de acesso a ela, para propagar ou difundir palavras, frases, textos e imagens com a finalidade de promover o constrangimento ou intimidação a um indivíduo ou a um grupo de indivíduos. A vítima de cyberbullying passa a ter seu nome ou imagem associados a perfis ou contextos falsos, bem como, pode ser rotulado pejorativamente ou ridicularizado em sites, redes de relacionamento ou fóruns na internet.

**Cyberguerra:** É uma modalidade de conflito que tem se tornado mais frequente. Autores acreditam que o primeiro caso de cyberguerra tenha ocorrido posteriormente a primeira semana de abril do ano de 2001, ocasião em que um avião espião estadunidense bateu com um caça chinês que sobrevoava região próxima da província de Hainan. Após esse ocorrido, crackers chineses se juntaram e comprometeram cerca de 10 mil sistemas americanos em retaliação.

ao evento mencionado. A partir do exemplo supracitado, pode-se definir a cyberguerra – também conhecida como guerra cibernética – como uma modalidade de guerra onde o embate não ocorre por meios físicos, como armas, mas através de ataques cibernéticos e informáticos no chamado ciberespaço.

**Ciberterrorismo:** Bruce Hoffman em sua obra, *Inside Terrorism*, aduz que após a Segunda Guerra Mundial, principalmente no fim da década de 1960 e no decorrer da década de 1970, o terrorismo era vislumbrado como sendo parte de um contexto histórico revolucionário. Sendo o termo utilizado e expandido para incluir grupos nacionalistas e étnico-separatistas fora do contexto colonial ou neocolonial. Até então, o terrorismo era visto somente no âmbito de ataques físicos e cruéis, porém com a expansão da internet houve a inserção do terrorismo no âmbito virtual. Por isso, a cyberguerra e o ciberterrorismo são temas que deixarão Estados ou Nações atônitas se não estiverem preparadas para combater e, principalmente, prevenir os ataques terroristas efetuados pela internet, com o intuito de praticar dano muitas vezes irreparáveis a sistemas e equipamentos de comunicação virtual.

**Ciberspionagem:** Um fato que chamou a atenção para a prática da ciberspionagem foi o ocorrido no ano de 2008, durante a campanha presidencial do ainda candidato a presidência da república dos EUA, Barack Obama. Nessa época, computadores foram infectados por meio de um Trojan ou Cavalo de Troia – arquivo enviado se fazendo passar por um aplicativo útil, como um “presente de grego”, mas que na verdade possui funcionalidades maliciosas escondidas – provocou uma ação de agentes do FBI e do Serviço Secreto norte-americano, que disseram aos chefes de campanha e de tecnologia de Barack Obama que crackers tinham invadido os sistemas do partido e obtido de forma criminosa e fraudulenta documentos e dados sobre a sua corrida presidencial.<sup>0</sup>

Podemos auferir, portanto, que o aumento do uso da tecnologia fez com que surgissem diversos tipos de cibercrimes, consoante exposto acima. Ainda, dado os princípios que regem as

0NASCIMENTO, Samir de Paula. **Cibercrime: Conceitos, modalidades e aspectos jurídicos-penais**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/internet-e-informatica/cibercrime-conceitos-modalidades-e-aspectos-juridicos-penais/>. Acesso em 16 out.2021.

0Idem.

redes, tais crimes são difíceis de serem desvendados. Por conta disso, é necessário que os órgãos façam uso da ciberinteligência para coibir a impunidade nas redes.

Com relação ao conceito de ciberinteligência, temos o lecionado por Lenzi:

É baseada em cinco passos que já são utilizados nos demais campos de inteligência (planejamento e direção, levantamento de dados, processamento, produção e disseminação/avaliação) sendo esses passos constituintes de um processo circular que converte informações aparentemente simples em informações de alto valor para investigações que buscam identificar e/ou prevenir ameaças.<sup>0</sup>

Podemos auferir, portanto, que a sociedade da informação trouxe novos paradigmas a sociedade e modificando a forma de investigação dos órgãos policiais. Isso porque, se antes do advento da mesma, o curso de uma investigação acerca da prática de determinado crime se dava de forma física, indo em possíveis locais de prática do crime, ou, no máximo, fazendo alguma interceptação telefônica, hoje em dia isso tornou-se obsoleto. Isso porque, com a prática de crimes pelo meio virtual, e a dificuldade em contornar o princípio da neutralidade da rede, faz-se mister o constante estudo e atualização dos órgãos policiais como forma de coibir a impunidade virtual.

## **2. O terrorismo e o ciberterrorismo**

Inicialmente, ao se mencionar a palavra terror, já se conclui uma sensação de medo, desespero, algo que seja fatal para a vida humana. Quando se alinha a terrorismo, muitos se pensam em atos terroristas que são capazes de atingir de forma violenta uma imensidão de pessoas, principalmente após os atentados ocorridos no dia 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos, onde chegou ao conhecimento internacional com a divulgação da cobertura da mídia, causando um grande impacto mundial. O fato ocorreu com o sequestro de quatro aeronaves por 19 membros do grupo terrorista da *Al-Qaeda*, que é uma organização militante islâmica fundada e liderada por Osama Bin Laden<sup>0</sup>, onde resultou nos ataques de duas aeronaves que atingiram e derrubaram as duas Torres do *World Trade Center* em Nova Iorque e uma aeronave atingiu o órgão governamental do Pentágono, do Departamento de Defesa dos Estados Unidos, e a outra aeronave sequestrada que não chegou a atingir um alvo específico, vindo a cair em um campo no Estado da Pensilvânia,

<sup>0</sup> LENZI, 2017 apud KOLBE, Armando Júnior. **Investigação de crimes digitais**. Curitiba: Contentus, 2020. Pág. 49 e 50.

<sup>0</sup> LIMA SÁ, Katty Cristina. Um breve histórico Al-Qaeda: de Exército Jihadista a Movimento Ideológico. **Boletim Historiar**, n. 19, abr./jun. 2017, p. 84-101. Disponível em: <https://seer.ufs.br/index.php/historiar>. Acesso em: 16 out. 2021.



chegando a uma estimativa de quase 3 mil mortes<sup>0</sup>. Esse acontecimento pode ser considerado como o maior ato terrorismo que já se tem conhecimento no mundo, tendo havido diversas mudanças

Com a iminência da ocorrência do evento das Olimpíadas no Brasil em 2016, que ocorreu no Rio de Janeiro, houve a necessidade de estabelecer uma legislação criminal que tratasse atos terroristas, visando alcançar uma igualdade com países estrangeiros, que já regulavam o assunto. De todo modo a disposição expressa no artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, deixou uma abertura para que houvesse a necessidade de regulamentação, isto adveio com a promulgação da Lei nº 13.260 de 2016 (Lei Antiterrorismo), que assim define em seu artigo 2º, o conceito de terrorismo:

Art. 2º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

A definição de terrorismo é algo que tem sido muito discutido, e sem chegar a uma concepção precisa e aceita globalmente<sup>0</sup>. Os Estados Unidos buscaram definir o terrorismo como uma “violência premeditada, com motivação política, perpetrada contra alvos não combatentes por grupos subnacionais ou agentes clandestinos”.<sup>0</sup>

O Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas com a elaboração da Resolução nº 1566, de 8 de outubro de 2004<sup>0</sup>, define o terrorismo da seguinte forma:

Recorda que atos criminosos, inclusive contra civis, cometidos com a intenção de causar a morte ou lesões corporais graves, ou a tomada de reféns, com o objetivo de provocar um estado de terror no público em geral ou em um grupo de pessoas ou determinadas pessoas, intimidam uma população ou obrigar um governo ou uma organização internacional a praticar ou abster-se de praticar qualquer ato que constitua delitos no âmbito e conforme definido nas convenções e protocolos internacionais relativos ao terrorismo, não são, em nenhuma circunstância, justificáveis por considerações de caráter político, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa ou de outra natureza semelhante, e exorta todos os Estados a prevenir tais atos e, se não prevenidos, a assegurar que tais atos sejam punidos com penas compatíveis com sua gravidade;

<sup>0</sup> BBC News Brasil. “Atentados de 11 de Setembro: a tragédia que mudou os rumos do século 21”. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55351015>. Acesso em: 16 out. 2021.

<sup>0</sup>MG, Gardini. Terrorismo no ciberespaço: o poder cibernético como ferramenta de atuação de organizações terroristas. **Fronteira, Belo Horizonte, v. 13, n. 25 e 26, p. 7-33, 2014**. Disponível em:

<http://periodicos.pucminas.br/index.php/fronteira/article/download/10461/10543>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 17.

<sup>0</sup>ESTADOS UNIDOS. **United States Code, Title 22, Chapter 1, Section 2656f(d)**. Disponível em:

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title22/pdf/USCODE-2010-title22-chap38-sec2656f.pdf>. Acesso em: 15 out. 2021, p. 916. (tradução nossa).

<sup>0</sup>ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Security Council. Resolution 1566 (2004)**. Disponível em: <https://www.un.org/ruleoflaw/blog/document/security-council-resolution-1566-2004-on-threats-to-international-peace-and-security-caused-by-terrorist-acts/>. Acesso em: 15 out. 2021, p. 02. (tradução nossa).

A compreensão do que seja exatamente o terrorismo é uma concepção que tem múltiplos conceitos e definições que não possui uma exata consolidação sobre o entendimento, deixando o sentido com muitas controvérsias. Há muitos estudos sobre a conclusão do terrorismo, porém, não existe um conjunto conclusivo do significado do terrorismo, mas pode ser entendido também não como um crime regular, mas uma visão distinta com uma dimensão maior, sendo superior e mais perigosa do que um crime comum. Seria uma forma de um supercrime que obtém uma conformidade de relação de acordo com a sua estrutura, o princípio do dano e os elementos do terrorismo<sup>0</sup>.

Antes de se chegar a uma análise da junção entre terrorismo praticado em ambiente digital, devemos demonstrar a concepção do ciberespaço nas palavras de Lévy que entende como um “espaço de comunicação aberto pela interconexão mundial dos computadores e das memórias dos computadores [...] o conjunto de sistemas de comunicação eletrônicos [...] transmitem informações provenientes de fontes digitais ou destinadas à digitalização”<sup>0</sup>.

Diante do direcionamento de atividades criminosas centralizadas na prática e na disseminação em ambientes do ciberespaço, os atos terroristas alcançam os meios do universo online, passando a ser caracterizados como ciberterrorismo. A definição de ciberterrorismo também encontra dificuldades para se chegar a um consenso universal, assim, como a definição de terrorismo, passando por diversos estudos e pesquisas que não unificam a uma conclusão concreta sobre o tema.

A primeira vez que surgiu o entendimento da percepção do que vem a ser o ciberterrorismo, foi mediante o artigo publicado por Barry Collin, nos anos 1980, que definiu o ciberterrorismo como “o perigo de ataques conduzidos à longa distância (como consequência da interseção entre mundo físico e virtual) e tendo como alvos Infraestruturas Críticas de um país”<sup>0</sup>.

O ciberterrorismo se caracteriza pela utilização de tecnologias que são com a informática com o objetivo de ameaças ou atacar pessoas, atingindo propriedades e infraestruturas. O objetivo da prática do ciberterrorismo é alcançar um fim político, ideológico, social ou religioso. A ação

<sup>0</sup> MAYER LUX, Laura. Defining cyberterrorism Una definición de ciberterrorismo. **Rev. chil. derecho tecnol.**, Santiago, v. 7, n. 2, p. 5-25, dic. 2018. Disponível em: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0719-25842018000200005&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0719-25842018000200005&lng=es&nrm=iso) Acesso em: 16 out. 2021, p. 06.

<sup>0</sup> LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução: Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 2010, p. 94-95.

<sup>0</sup> ALCÂNTARA, Bruna Toso de. Brasil e Ciberterrorismo: desafios para o Rio 2016. **The Ninth International Conference on Forensic Computer Science - ICoFCS**, [S. l.], p. 84-89, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5769/C2015011>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 84.

terrorista no ambiente cibernético é realizada com o intuito de promover propaganda, financiamento, recrutamento, obtenção e troca de informações. Algumas peculiaridades das ações do ciberterrorismo são baseadas em baixo custo, atos premeditados, seletividade de membros, anonimato, imprevisibilidade e ataques não presenciais. Importante destacar, que o ciberterrorismo não se confunde com delitos informáticos, em razão da distinção da natureza dos crimes praticados<sup>0</sup>.

O terrorismo decorre de quatro motivos clássicos que determinam as atividades terroristas, que devem ser analisadas para definir a ideia do ciberterrorismo:

1) terrorista com só um foco (ou seja, a motivação deles vem de um assunto em particular, como os direitos dos animais), 2) terroristas ideológicos (que usam da violência para promover sua ideologia política, a qual se pauta nos extremos da direita ou da esquerda) 3) terroristas nacionalistas (os quais buscam independência de um dado Estado ou entrar de um Estado para outro por razões étnicas ou geográficas) e 4) terroristas político religiosos (que podem se tornar letais dado que entendem suas ações como atos sob ordens divinas)<sup>0</sup>.

O ciberterrorismo se perfaz diante do uso de aparelhos eletrônicos conectados à internet com o objetivo da prática de atos de terrorismo, visando causar terror e graves prejuízos a soberania de um Estado, ameaçando a democracia de um país e que atinja uma enorme quantidade de pessoas<sup>0</sup>. O conceito do ciberterrorismo trazido por Dorothy Denning citado por Bruna Toso de Alcântara, é bem explicitado da seguinte forma:

o ciberterrorismo é a convergência do ciberespaço e do terrorismo. Refere-se aos ataques ilegais e ameaças de ataque contra computadores, redes e as informações nele armazenadas quando são feitos para intimidar ou coagir um governo ou suas pessoas em busca de objetivos políticos ou sociais. Além disso, para se qualificar de terrorismo cibernético, um ataque deve resultar em violência contra pessoas ou propriedade, ou pelo menos causar danos suficientes para gerar medo. Os ataques que levam à morte ou lesões corporais, explosões ou perdas econômicas severas seriam exemplos. Ataques sérios contra as infraestruturas críticas podem ser atos de ciberterrorismo, dependendo do seu impacto. Os ataques que perturbam os serviços não essenciais ou que são principalmente um incômodo caro não seriam [ciberterrorismo]<sup>0</sup>.

<sup>0</sup>POVEDA CRIADO, Miguel Ángel. TORRENTE BARREDO, Bagoña. Redes sociales y ciberterrorismo. Las TIC como herramienta terrorista. **Opción: Revista de Ciencias Humanas y Sociales**, ISSN 1012-1587, N°. Extra 8, 2016, págs. 509-518. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5901105>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 510-512.

<sup>0</sup>ALCÂNTARA, Bruna Toso de. Brasil e Ciberterrorismo: desafios para o Rio 2016. **The Ninth International Conference on Forensic Computer Science - ICoFCS**, [S. l.], p. 84-89, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5769/C2015011>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 84.

<sup>0</sup>NUNES, Danilo Henrique. LEHFELD, Lucas Souza. SILVA, Jonatas Santos. CIBERTERRORISMO: a internet como meio de propagação do terror. **Revista Húmus vol. 10, num. 29, 2020**. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/352034636>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 224.

<sup>0</sup>ALCÂNTARA, Bruno Toso de. **Internet, Terror e Ciberterrorismo: uma análise comparativa**. Dissertação (Mestrado em Estudos Estratégicos Internacionais) – Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Rio Grande do Sul, p. 70.

Vale ressaltar, também a ocorrência de diversos atos criminosos em ambiente invisível na *World Wide Web*, com a existência de três níveis de navegação: *Surface Web*, *Deep Web* e *Dark Web*. A dobra visível do ciberespaço é a *Surface Web*, onde é possível o acesso livre e fácil para os usuários, assim, como sites com acessos costumeiros, como o Google, Yahoo, Microsoft, etc. A *Deep Web* e a *Dark Web* podem ser utilizadas como sinônimos, mas que a *Deep Web* possui quatro dobras, que é onde se situa a *Dark Web*. São níveis de navegação que representam a dobra invisível no ciberespaço, onde páginas da internet não são indexadas em motores de busca na *World Wide Web* e o acesso não é facilitado, onde abrange conteúdos impróprios e acessos a informações confidenciais. Se verifica a ocorrência abundante de atos criminosos na *Dark Web* em razão do anonimato da rede, sendo um ambiente propício para ataques de ciberterrorismo<sup>0</sup>. A prática de atividades por grupos terroristas na internet é utilizada por 99,8% das atividades terroristas na *Dark Web* ou *Deep Web*<sup>0</sup>.

O aumento de atos delituosos de ciberterrorismo tem se intensificado fortemente com o uso das tecnologias de informação e comunicação, a criação, a organização e a mobilização de grupos terroristas nos meios digitais é a forma preferível para o cometimento de crimes no ciberespaço, isto pode ocasionar a ameaça a vida e a segurança de cidadãos no âmbito da sociedade da informação, ocasionando também uma ameaça ao Estado Democrático de Direito, pois a prática do ciberterrorismo também possui como objetivo atingir a estrutura de um país.

### **3. A necessária tipificação do ciberterrorismo pela legislação nacional**

O Brasil, atualmente, possui a 13.260/2016, denominada de Lei Antiterrorismo. No entanto, antes de adentrarmos na análise específica dessa lei, é necessário que façamos um breve apanhado histórico das leis que versaram acerca do tema.

Em 1938, surgiu a Lei Constitucional n.º 1, que emendou o Artigo 122 da então Constituição de 1937, que era a vigente no momento, trazendo a possibilidade de pena de morte para aqueles que fossem responsáveis por atos terroristas. Era o disposto:

Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

0NUNES, Danilo Henrique. LEHFELD, Lucas Souza. SILVA, Jonatas Santos. CIBERTERRORISMO: a internet como meio de propagação do terror. *Revista Húmus* vol. 10, num. 29, 2020. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/352034636>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 220-222.

0 ALCÂNTARA, Bruna Toso de. Brasil e Ciberterrorismo: desafios para o Rio 2016. *The Ninth International Conference on Forensic Computer Science - ICoFCS*, [S. I.], p. 84-89, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5769/C2015011>. Acesso em: 16 out. 2021, p. 85.

13) Não haverá penas corpóreas perpétuas. As penas estabelecidas ou agravadas na lei nova não se aplicam aos fatos anteriores. Além dos casos previstos na legislação militar para o tempo de guerra, a pena de morte será aplicada nos seguintes crimes: (Redação da pela Lei Constitucional nº 1, de 1938) (Vide Decreto nº 10.358, de 1942)

h) atentar contra a segurança do Estado praticando devastação, saque, incêndio, depredação ou quaisquer atos destinados a suscitar terror. (Incluído pela Lei Constitucional nº 1, de 1938)<sup>0</sup>.

Após isso, tivemos o Decreto-Lei nº 314/1967, que possuía o intuito de definir os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social. Assim, era o disposto em seu Artigo 25:

Art. 25. Praticar massacre, devastação, saque, roubo, sequestro, incêndio ou depredação, atentado pessoal, ato de sabotagem ou terrorismo; impedir ou dificultar o funcionamento de serviços essenciais administrados pelo Estado ou mediante concessão ou autorização: Pena - reclusão, de 2 a 6 anos. Parágrafo único. É punível a tentativa, inclusive os atos preparatórios, como delitos autônomos, sempre com redução da terça parte da pena<sup>0</sup>.

Fato é que esse decreto deixou o conceito de terrorismo extremamente vago, de forma que era utilizada pelo então regime ditatorial para punir os indivíduos que se mostravam contrários ao governo. Deste modo, com o intuito de definir o que seria terrorismo, surgiu a Lei de Segurança Nacional, de 1983. Era o disposto no Artigo 20 desta Lei:

Art. 20 - Devastar, saquear, extorquir, roubar, sequestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas.

Pena: reclusão, de 3 a 10 anos.

Parágrafo único - Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até o dobro; se resulta morte, aumenta-se até o triplo<sup>0</sup>.

Após isso, a Constituição Federal de 1988, denominada Constituição Cidadã, definiu, em seu Artigo 5º, referente aos direitos e garantias fundamentais, que a prática do terrorismo será inafiançável e insuscetível de graça ou anistia. É o disposto:

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.<sup>0</sup>

0BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm). Acesso em 16 out.2021.

0BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 314, DE 13 DE MARÇO DE 1967**. DISPONÍVEL EM: <HTTPS://WWW2.CAMARA.LEG.BR/LEGIN/FED/DECLEI/1960-1969/DECRETO-LEI-314-13-MARCO-1967-366980-PUBLICACAOORIGINAL-1-PE.HTML>. ACESSO EM 16 OUT.2021.

0BRASIL. **Lei 7.170/1983. Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17170.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17170.htm). Acesso em 16 out.2021.

0BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 16. out.2021.

O terrorismo, ainda, é considerado crime hediondo.

O Brasil, no entanto, nunca foi vítima diretamente de terrorismo, de forma que nunca se preocupou a criar legislações específicas que versassem acerca do tema. Contudo, em 2014, o País foi sede da Copa do Mundo e em 2016 sede dos Jogos Olímpicos, de forma que a pressão externa para a criação de uma lei específica que versasse acerca do tema foi tamanha, de forma a coibir eventuais possíveis ações. Assim, surgiu a Lei 13.260/2016, conhecida como Lei Antiterrorismo, que teve por intuito regulamentar o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013.

Deste modo, é o disposto no Artigo 2º da Lei, sobre o que seria terrorismo:

Art. 2º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

§ 1º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais, sem prejuízo da tipificação penal contida em leiº.

No entanto, toda essa lei refere-se a prática do terrorismo de forma física, ou seja, a prática em locais físicos, não trazendo um único dispositivo que se refira ao ciberterrorismo.

Fato é que o ciberterrorismo é totalmente diferente do terrorismo convencional, uma vez que é totalmente praticado de forma on-line, por intermédio da internet. Nesse diapasão, a Lei antiterrorismo mostra-se totalmente ineficaz frente a tais casos, uma vez que não versa sobre eles e OBRASIL. **Lei 13.260/2016**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/113260.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113260.htm). Acesso em 16.out.2021.

um dos princípios basilares que regem o direito penal é que ninguém poderá ser punido por um ato que não era crime tipificado na legislação no momento do ato, além de vedar, expressamente, a analogia que prejudique o réu.

Nesse diapasão, apesar do Brasil nunca ter sido alvo específico de ciberterrorismo, essa é uma realidade presente no mundo globalizado, de modo que é necessário que o legislador se antecipe e crie uma legislação específica que verse acerca do tema. A realidade da espionagem, vazamento de informações é uma realidade existente, de forma que já existiram diversos casos ao redor do mundo sobre tais situações, como, por exemplo, o caso Edward Snowden, que chocou o mundo ao revelar os programas de vigilância utilizado pelos Estados Unidos para espionar a população, alguns países da Europa e até mesmo conversas da ex-presidenta do Brasil, Dilma Rousseff.<sup>0</sup>

É necessário que haja, portanto, uma segurança cibernética no Brasil, com a criação de legislações específicas que versem acerca do tema, como forma de se ater as necessidades específicas decorrentes do momento social em que a sociedade está inserida.

### **Considerações finais**

A globalização mundial, iniciada após o advento da Segunda Guerra Mundial, que trouxe diversas inovações tecnológicas, como o computador e a internet, fez com que o mundo passasse a viver diante de novos paradigmas.

Diante dessa nova realidade, houve o surgimento de novas demandas decorrentes da sociedade informacional, e o ciberterrorismo é uma delas.

O terrorismo nunca foi uma questão nova para a sociedade, e, com relação a ele, existem diversas leis que versam acerca desse crime. O famoso atentado ao *World Trade Center*, as Torres Gêmeas, é um exemplo de caso de terrorismo. No entanto, o ciberterrorismo é algo novo, uma vez que surgiu por conta da sociedade informacional, que tem a internet como seu principal meio de comunicação e de trabalho, e, por conta disso, as legislações específicas acerca do tema ainda se encontram esparsas.

<sup>0</sup>Edward Snowden é um ex-técnico da CIA acusado de espionagem por vazar informações sigilosas de segurança dos Estados Unidos e revelar em detalhes alguns dos programas de vigilância que o país usa para espionar a população americana – utilizando servidores de empresas como [Google](#), [Apple](#) e [Facebook](#) – e vários países da Europa e da América Latina, entre eles o Brasil, inclusive fazendo o monitoramento de conversas da presidente [Dilma Rousseff](#) com seus principais assessores.

Fato é que o ciberterrorismo é uma realidade concernente do atual momento em que a sociedade está inserida, de modo que é obrigação do legislador trazer a norma penal que verse acerca do assunto. O famoso caso Edward Snowden, que revelou espionagens realizadas pelo governo americano é um exemplo da realidade acerca do ciberterrorismo.

Fato é que a lacuna na lei acerca do tema traz problemas de ordem penal: A lei antiterrorismo vigente no País apenas versa sobre o terrorismo de forma física, de forma que pode ocorrer o entendimento de que realizar sua aplicação nos casos de ciberterrorismo poderia ser analogia *in malam partem*, algo totalmente vedado pelo Ordenamento Jurídico Pátrio.

É sabido que a internet foi realizada de forma a garantir que a identidade do usuário não seja ligada ao seu rastro digital, qual seja, o endereço de IP (*Internet Protocol*)<sup>0</sup>. No entanto, não é crível que se alegue a liberdade nas redes para que haja o cometimento de crimes. Assim sendo, é obrigação do Estado utilizar da chamada ciberinteligência em seus órgãos federais, de forma a diminuir a impunidade nas redes.

O ciberterrorismo é uma realidade vivenciada por todos no atual século, concernente da revolução tecnológica em que estamos inseridos. Necessário salientar que, conforme leciona Pierre Levy, a tecnologia não é boa ou má por si só, mas sim, depende do objetivo em que ela é utilizada. Contudo, é fato notório que o ciberterrorismo existe, de modo que é necessária sua discussão e tipificação penal.

Não é crível, portanto, que alegue o legislador a ausência de legislações específicas concernentes ao tema no fato de que o Brasil não é um país que sofre ataques terroristas. Isso porque todo e qualquer país do mundo está fadado a, em algum momento da história, sofrer um ciberataque.

Ainda, a Lei Geral de Proteção de Dados, também conhecida como LGPD, versa acerca da possibilidade de proteção de dados pessoais para evitar vazamento. Deste modo, a falta de um ordenamento específico que aborde acerca desse tema desrespeita, também, os mecanismos dispostos na LGPD, lei de cunho federal, uma vez que ciberataques podem ter o intuito de vazar determinados dados.

Deste modo, é urgente que o legislador se atenha a essa nova realidade em que a sociedade está inserida, criando ordenamentos jurídicos específicos acerca do tema, de forma a garantir a segurança digital do País como um todo.

<sup>0</sup> Protocolo de rede.



## **Referências**

ALCÂNTARA, Bruna Toso de. Brasil e Ciberterrorismo: desafios para o Rio 2016. **The Ninth International Conference on Forensic Computer Science - ICoFCS**, [S. l.], p. 84-89, 2015.

Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5769/C2015011>>. Acesso em: 16 out. 2021.

ALCÂNTARA, Bruno Toso de. **Internet, Terror e Ciberterrorismo: uma análise comparativa**.

Dissertação (Mestrado em Estudos Estratégicos Internacionais) – Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Rio Grande do Sul.

BBC News Brasil. “**Atentados de 11 de Setembro: a tragédia que mudou os rumos do século 21**”. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55351015>. Acesso em: 16 out. 2021.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 16 out. 2021.

BRASIL, **Lei nº. 13.260, de 16 de março de 2016 (Lei Antiterrorismo)**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm)>. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm)> Acesso em 16 out.2021.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 314, DE 13 DE MARÇO DE 1967**. DISPONÍVEL EM:  
<[HTTPS://WWW2.CAMARA.LEG.BR/LEGIN/FED/DECLEI/1960-1969/DECRETO-LEI-314-13-MARCO-1967-366980-PUBLICACAOORIGINAL-1-PE.HTML](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-314-13-marco-1967-366980-publicacaooriginal-1-pe.html)>. ACESSO EM 16 OUT. 2021.

BRASIL. **LEI 7.170/1983. DEFINE OS CRIMES CONTRA A SEGURANÇA NACIONAL, A ORDEM POLÍTICA E SOCIAL, ESTABELECE SEU PROCESSO E JULGAMENTO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS**. DISPONÍVEL EM:  
<[HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL\\_03/LEIS/L7170.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7170.htm)>. ACESSO EM 16 OUT. 2021.

ESTADOS UNIDOS. **United States Code, Title 22, Chapter 1, Section 2656f(d)**. Disponível em:  
< <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title22/pdf/USCODE-2010-title22-chap38-sec2656f.pdf>> Acesso em: 15 out. 2021. (tradução nossa).

LENZI, 2017 apud KOLBE, **Armando Júnior. Investigação de crimes digitais**. Curitiba: Contentus, 2020. Pág. 49 e 50.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução: Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 2010.

LIMA SÁ, Katty Cristina. Um breve histórico Al-Qaeda: de Exército Jihadista a Movimento Ideológico. **Boletim Historiar**, n. 19, abr./jun. 2017, p. 84-101. Disponível em: <<https://seer.ufs.br/index.php/historiar>>. Acesso em: 16 out. 2021.

MAYER LUX, Laura. Defining cyberterrorism Una definición de ciberterrorismo. **Rev. chil. derecho tecnol., Santiago**, v. 7, n. 2, p. 5-25, dic. 2018. Disponível em:  
<[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0719-25842018000200005&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0719-25842018000200005&lng=es&nrm=iso)>. Acesso em: 16 out. 2021.

MG, Gardini. Terrorismo no ciberespaço: o poder cibernético como ferramenta de atuação de organizações terroristas. **Fronteira, Belo Horizonte**, v. 13, n. 25 e 26, p. 7-33, 2014. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/fronteira/article/download/10461/10543>>. Acesso em: 16 out. 2021.

NASCIMENTO, Samir de Paula. **Cibercrime: Conceitos, modalidades e aspectos jurídicos-penais**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/internet-e-informatica/cibercrime-conceitos-modalidades-e-aspectos-juridicos-penais/>>. Acesso em 16 out.2021.

NUNES, Danilo Henrique. LEHFELD, Lucas Souza. SILVA, Jonatas Santos. CIBERTERRORISMO: a internet como meio de propagação do terror. **Revista Húmus vol. 10, num. 29, 2020**. Disponível em: <<https://core.ac.uk/reader/352034636>>. Acesso em: 16 out. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. United Nations Security Council. **Resolution 1566 (2004)**. Disponível em: <<https://www.un.org/ruleoflaw/blog/document/security-council-resolution-1566-2004-on-threats-to-international-peace-and-security-caused-by-terrorist-acts/>>. Acesso em: 15 out. 2021. (tradução nossa).

PEZZELA, Maria Cristina Cereser. A pessoa como sujeito de direitos na sociedade da informação: teletrabalho como forma de inclusão social – um desafio. **Revista Pensar, Fortaleza. v. 19, jan/abr. 2014**.

POVEDA CRIADO, Miguel Ángel. TORRENTE BARREDO, Bagoña. Redes sociales y ciberterrorismo. Las TIC como herramienta terrorista. **Opción: Revista de Ciencias Humanas y Sociales, ISSN 1012-1587, N.º. Extra 8, 2016, págs. 509-518**. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5901105>>. Acesso em: 16 out. 2021.

SILVEIRA, Sergio Amadeu. **Liberdade, diversidade e controle na internet**. Disponível em: <<https://homologacao-reciis.icict.fiocruz.br/index.php/reciis/article/view/644>>. Acesso em: 16 out. 2021.

LEGÍTIMA DEFESA INFORMÁTICA: POSSIBILIDADE E IMPACTO  
JURÍDICO-PENAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.

CYBER SELF-DEFENSE: POSSIBILITY AND CRIMINAL LAW IMPACT ON  
INFORMATION SOCIETY.

Lucas Rodrigues Marangão<sup>0</sup>

**Resumo:** O objetivo deste trabalho é realizar estudo crítico da possibilidade da aplicação da legítima defesa enquanto causa de exclusão de ilicitude a atos de invasão de dispositivo informático, tipificados no Artigo 154-A do Código Penal. A partir do método dedutivo e de estudo doutrinário e legal de fontes nacionais e internacionais, analisamos criticamente a existência de um bem jurídico típico da sociedade da informação, a segurança informática, os impactos e respostas à criminalidade informática e a possibilidade de aplicação da excludente de ilicitude da legítima defesa à prática do *hack back* para a defesa do supracitado bem. A partir daí, delineamos uma crítica quanto a possíveis impactos da aplicação da legítima defesa informática nestes moldes.

**Palavras-chave:** Crimes informáticos; *Hack Back*; Legítima Defesa; Sociedade da Informação; Segurança Informática.

**Abstract:** The purpose of this paper is to conduct a critical evaluation of the possibility to apply the affirmative defense of self-defense over digital devices hacking acts, typified as crimes in the Article 154-A in the Criminal Code. Through deductive research approach and the study of national and international books of authority and sources of law, we critically analyze the existence of a specific information society legal good, the information security, the cybercrimes and responses to these felonies and the possibility to apply the affirmative defense of self-defense over *hack back* acts conducted to protect the already mentioned legal food. Henceforth, we outline a critical evaluation of possible impacts of such affirmative defense application of such kind of cyber self-defense.

**Keywords:** Cybercrimes; *Hack Back*; Information Security; Information Society; Self-Defense.

## INTRODUÇÃO

<sup>0</sup>Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU) e Mestrando em Integração da América Latina pelo Programa de Pós-Graduação Integração da América Latina da Universidade de São Paulo - PROLAM/USP. Bacharel em História pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo - FFLCH-USP. Membro do Grupo de Pesquisa “Crimes, dignidade da pessoa humana e sociedade da informação”, vinculado ao Mestrado em Direito da Sociedade da Informação do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Professor de História na rede privada e municipal de Ensino Básico de São Paulo. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2990623820443581>. E-mail: [lucas.marangao@usp.br](mailto:lucas.marangao@usp.br).

O presente artigo pretende estudar criticamente a possibilidade e impactos da aplicação da excludente de ilicitude da legítima defesa a condutas tipificadas no Artigo 154-A do Código Penal, isto é, a invasões de dispositivo informático. Nos deteremos sobretudo na prática do *hack back*, isto é, contra-ataques informáticos que invadem os dispositivos dos criminosos, comum sobretudo no meio corporativo.

A questão assume relevância pelo aumento do impacto da criminalidade informática nos últimos anos. Este aumento não se dá exclusivamente no crescimento do número de delitos cometidos, mas também do prejuízo econômico que estes vêm gerando ao longo dos últimos anos, o que coloca um problema à acumulação capitalista atual, tendo em vista a centralidade que os ativos informacionais assumiram na economia hodierna.

Para tanto, seguiremos o seguinte percurso. Estudaremos a existência de um bem jurídico específico da Sociedade da Informação. A importância disto se deve ao fato da doutrina brasileira majoritariamente defender a necessidade da defesa de bem jurídico para que exista a legítima defesa. Após, analisaremos a criminalidade informática, apresentando as suas características e apontando problemas na forma com que o legislador brasileiro lidou com ela. Este momento nos permitirá estudar detidamente o Artigo 154-A, objeto central de nosso estudo. Finalmente, conduziremos investigação sobre a possibilidade da aplicação da legítima defesa a condutas tipificadas no Artigo 154-A, em especial ao *hack back*, apontando problemas tanto nas propostas favoráveis a tal aplicação encontradas ao longo de nossa pesquisa quanto na própria aplicação.

## **1. A Sociedade da Informação e o Direito.**

### **1.1. A Sociedade da Informação**

A sociedade em que vivemos é caracterizada pela centralidade que os fluxos de informação adquiriram. Chamada de Sociedade da Informação, nela o fluxo digital de dados pela *Internet*, pelas diversas *intranets* e por outras redes passou a ser elemento nevrálgico na vida de todos os países, alterando de modo intenso a esfera produtiva e toda a sociabilidade daí decorrente, ainda que não de modo uniforme.

A Sociedade da Informação começa a despontar durante o final do século XX. As suas bases infraestruturais surgem antes deste período, ainda durante a Guerra Fria, através da criação de redes de computadores descentralizadas científicas e militares concebidas nos Estados Unidos para

se manterem operantes durante uma eventual guerra nuclear, a *Advanced Research Projects Agency Network (ARPANET)*, em 1969. A localização temporal do início dessa sociedade já durante a Guerra Fria é reforçada por Greice Patricia Fuller e Celso Antônio Pacheco Fiorillo. Segundo eles, a revolução tecnológica que teve seu início com o fim da Segunda Guerra Mundial e início do período da denominada *Guerra Fria* alterou as estruturas existentes na sociedade, notadamente na área de comunicação, apresentando como principal característica o amplo acesso à informação, razão essa da expressão sociedade da informação<sup>0</sup>.

Durante a década de 80 do século XX, a *ARPANET* se divide em *Milnet*, voltada exclusivamente a fins militares, e a *ARPANET*, que passa a sustentar a comunicação entre institutos de ensino superior estadunidenses. Com o aperfeiçoamento feito por acadêmicos e estudantes e o avanço da *ARPANET* para outras regiões do mundo como o Brasil (onde conexões entre universidades nacionais e dos Estados Unidos foram feitas em 1988) surgia o espaço que Al Gore chamou de superestrada da informação, no qual um usuário civil de qualquer ponto no globo era capaz de atuar como modificador, desde que conectado à rede. Esta superestrada integrava a um nível e velocidade até então inconcebíveis regiões do mundo fisicamente distante entre si através do fluxo de dados, alterando de modo radical diversas noções até então tidas como sólidas, como a soberania nacional e os limites territoriais em que esta estava contida.

Nascia a *Internet*, principal espaço virtual da Sociedade da Informação, a qual de modo paulatino se expandiu através da criação de melhores tecnologias e infraestrutura que permitissem interações cada vez mais complexas entre os usuários. A qualidade e intensidade de disseminação da *Internet* supera de longe a de outros veículos de comunicação de massa prévios, como o rádio e a televisão, centrais ao modelo fordista de sociedade<sup>0</sup>.

Nessa sociedade, o fluxo digital de dados pela *Internet*, pelas diversas *intranets* e por outras redes passou a ser elemento nevrálgico na vida de todos os países, alterando de modo intenso a esfera produtiva e toda a sociabilidade daí decorrente, ainda que não de modo uniforme. Conforme a definição de Manuel Castells, a Sociedade de Informação possui os seguintes traços: a) a alta penetrabilidade das novas tecnologias; b) predomínio da organização em redes, em detrimento

<sup>0</sup> FIORILLO, Celso Antonio; FULLER, Greice Patrícia. “Sociedade da Informação, Crimes e Direitos Humanos Sob o Viés dos Países Centrais e Periféricos”. *Conpedi Law Review*, Oñati, Espanha. V.2, n. 1, p. 201-220. Jan/jun 2016, p. 203.

<sup>0</sup> MAIER, Friedrich. *Gramsci online? Uma tradução gramsciana da cibersegurança*. 2019. 198 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). Faculdade de Filosofia e Ciências de Marília, Universidade Estadual Paulista. Marília, 2019, p. 62.

de organizações verticalizadas e hierárquicas; c) flexibilidade nos processos empregados, passíveis de reversão e reorganização rápida; d) convergência de tecnologias, indicando integração das mais variadas áreas do conhecimento; e e) a constituição da informação como matéria-prima, com as tecnologias se desenvolvendo para permitir a atuação do homem sobre a informação, e não mais o contrário, onde a informação servia ao melhor manejo da tecnologia<sup>0</sup>.

É no sentido sobretudo da última característica que tornou-se lugar comum em debates sobre o Direito Informático e a cibersegurança a expressão do matemático londrino Clive Humby, segundo a qual os dados (*i.e.*, a informação) são o novo petróleo, agindo como propulsores de uma nova forma de organização do capitalismo que segue engendrando mudanças em nosso planeta.

Todavia, em que pese tais avanços sociais, como a ciência do Direito no Brasil e no mundo lidou com as inovações que a informatização ensejou? Veremos a partir de agora tal questão, estudando como paulatinamente se reconheceu a existência de um bem jurídico novo, o bem jurídico informático.

### **1.2. Existe um bem jurídico informático?**

O Direito Penal possui como um de seus fundamentos a proteção de bens jurídicos definidos. A teoria do bem jurídico foi aos poucos sendo tomada como a base da fundamentação racional do Direito Penal, na medida em que o ordenamento jurídico do mundo ocidental se secularizava, inspirado pelo iluminismo<sup>0</sup>. Desse modo, ao menos em tese, não seria científica a tipificação de condutas que não violassem bem jurídico reconhecido por determinado ordenamento ou que constituíssem ameaça abstrata.

Entretanto, o que define um bem jurídico? O jurista austríaco Franz Von Liszt chamava de bem jurídico os interesses que o direito protege. Bem jurídico é, pois, o interesse juridicamente protegido. Todos os bens jurídicos são interesses humanos, do indivíduo ou da coletividade. Não bastava para o doutrinador teutão, contudo, a mera existência de interesse produzido pela realidade fática para que se pudesse afirmar que havia ali um bem jurídico: para ele, só a proteção jurídica converte o interesse em bem jurídico<sup>0</sup>.

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura*. In: *A Sociedade em rede*. São Paulo : Paz e Terra, 2000. v. 1.

<sup>0</sup> SYDOW, Spencer Toth. *Curso de Direito Penal Informático*. São Paulo: Juspodivm, 2020, p. 148-151.

<sup>0</sup> LISZT, Friedrich Von. *Tratado de Direito Penal Alemão*. Campinas: Russel, 2003, t. I, p. 139.

Cabe indagar, assim, de qual natureza deve ser a proteção jurídica dada ao interesse para que este seja um bem jurídico. De acordo com o entendimento do jurista alemão Claus Roxin, é necessário que haja alguma proteção constitucional a um interesse para que este seja reconhecido como bem jurídico digno de tutela penal<sup>0</sup>, motivo pelo qual sua posição e as daqueles que a seguem ficaram conhecidas como *constitucionalistas*. Aqui, a Constituição atua como parâmetro de modo que o legislador consiga dosar o que punir e como punir, operando o Direito Penal como forma de proteger subsidiariamente o sistema social. Contudo, segundo o entendimento do jurista Gianpaolo Poggio Smanio, o conceito de bem jurídico existe anteriormente à norma jurídica. Assim, Smanio se posiciona ao lado daqueles que defendem que a proteção jurídica é gênero do qual a proteção normativa é espécie, e, de modo consequente à sua posição, não considera que um bem jurídico deve estar arrolado no universo constitucional para que seja assim caracterizado enquanto tal<sup>0</sup>. Nos posicionamos ao lado deste último dentro desse debate, é necessário ressaltar. A maior flexibilidade interpretativa adotada por este autor confere maior potência ao Direito para auxiliar a ordenar a sociedade e suas mutações constantes.

Se nos afigura claro que existem crimes cometidos através das redes informáticas que atingem bens jurídicos que já eram protegidos antes do surgimento destas, como por exemplo a honra objetiva e o patrimônio. Basta pensar nos crimes contra a honra cometidos diuturnamente através das redes sociais, sob o fino manto de anonimato que estas permitem - e que a prática forense consegue muitas vezes remover, atentando assim ao respeito ao Artigo 5º, inciso X, da Constituição, que prevê a inviolabilidade do supracitado bem jurídico. Da mesma maneira, o estelionato adquiriu campo fértil para ser praticado através das redes informáticas, atingindo o bem jurídico patrimônio, previsto no *caput* do Artigo 5º da Constituição.

Todavia, existe um bem jurídico engendrado especificamente pela Sociedade da Informação, com o seu foco nos dados e na informação? Quanto à existência do interesse humano, individual ou coletivo, na possibilidade de utilização adequada da Internet e outros meios informáticos, nos parece indiscutível a afirmação positiva. A virtualidade, conforme já vimos, integrou espaços geograficamente distantes, permitindo o desenvolvimento de novas formas de

<sup>0</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal: parte general: fundamentos, la estructura de la teoria del delito*. Madrid: Civitas, 1997. v.1, p. 55.

<sup>0</sup> SMANIO, Gianpaolo Poggio. "O bem jurídico e a Constituição Federal". *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 432, 12 Set. 2004, p. 3-4. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5682/o-bem-juridico-e-a-constituicao-federal>>. Consulta em: 18 Set. 2021.



sociabilidade, comércio e acesso ao conhecimento, *inter alia*. Não basta, contudo, a mera existência de relevância econômica e sociológica para afirmar a existência de um bem, é necessário que haja proteção jurídica ao mesmo.

A questão assume relevância pois nem todas as condutas criminosas praticadas através das redes informáticas violam de forma clara bens jurídicos inscritos na Constituição. Basta pensar nos casos em que um invasor criptografa um ou mais arquivos da vítima, tornando-os assim inacessíveis a ela. Sem entrar na seara dos possíveis danos a direitos da personalidade ocorridos, como a intimidade e a privacidade (imaginemos que no caso hipotético ocorresse a criptografia de fotos familiares), é possível que trabalhos de anos sejam perdidos nessas situações. Contudo, qual bem teria sido violado nessa situação? Essa indagação torna-se ainda mais importante em razão de nosso objeto de estudo já que, para que a legítima defesa abranja dada conduta, é necessário que haja um bem jurídico atingido. É assim necessário que estudemos a existência e reconhecimento ou não do bem jurídico informático para então compreender se ele pode ser injustamente agredido por alguém e, assim, legitimamente defendido.

### **1.2.1. Normas internacionais: *Computer Fraud and Abuse Act* e Convenção de Budapeste.**

Como vimos, o surgimento da Internet se deu a partir da infraestrutura acadêmica e militar estadunidense. Não é de se espantar assim que a primeira legislação visando a proteção do ambiente informático tenha surgido também nos Estados Unidos.

O *Computer Fraud and Abuse Act* foi uma lei promulgada pelo Congresso dos Estados Unidos em 1986 e visava lidar com um vácuo jurídico quanto à proteção das nascentes redes de computadores no país. Até então, aplicava-se a situações delitivas envolvendo redes e dispositivos informáticos normas que regulavam correspondências e comunicações via rádio e televisão, quando possível. Inicialmente voltada à proteção de computadores de redes de infraestrutura críticas aos Estados Unidos, a aplicação desta lei rapidamente se expandiu para todos os computadores dentro deste país.

O *Computer Fraud and Abuse Act* tipifica uma série de condutas, como o acesso não autorizado a computadores, o compartilhamento não autorizado de informações e dano ou ameaça de dano a computadores - dano aqui entendido como qualquer debilitação da disponibilidade ou integridade de dados, sistemas, informação ou programas de dado computador. Posteriormente, o

referido *Act* sofreu uma série de alterações de modo a melhor se adequar à contemporaneidade, sendo contudo ainda hoje alvo de ferozes críticas pela sua atecnia dentro da comunidade jurídica dos Estados Unidos, a qual permite a criminalização de condutas como a coleta de informações públicas sobre discriminação racial e sexual através de artigos excessivamente vagos<sup>0</sup>. A despeito disso, o *Act* já indicava um esforço de regulação específica das redes e dispositivos informáticos, apontando ao reconhecimento da existência de um bem específico à sociedade da informação (ainda que em um ordenamento jurídico forâneo).

Outro momento, mais avançado, foi a Convenção sobre o Cibercrime do Conselho Europeu, celebrada no ano de 2001 em Budapeste, na Hungria, e em razão disso mais conhecida como Convenção de Budapeste. Em vigor desde 2004 e constituindo-se o primeiro tratado internacional voltado ao combate da criminalidade informática, tal Convenção buscou estabelecer uma estrutura legal internacional para combater delitos dessa natureza ao pugnar pela harmonização de ordenamentos jurídicos nacionais, apontar melhorias necessárias em técnicas investigativas e aumentar a cooperação entre os seus signatários - os quais já são 65 Estados, além de observadores. O esforço assume relevância sobretudo pela natureza transnacional da criminalidade informática - isso é, um mesmo crime pode ter suas etapas desenvolvidas sob variadas jurisdições.

O Brasil ainda não é signatário da Convenção de Budapeste, mas já caminha nesse sentido. Em Dezembro de 2019, nosso país foi convidado a aderir ao tratado e terá até Dezembro de 2022 para fazê-lo. Atualmente, o processo de ratificação encontra-se em tramitação no Congresso Nacional, com várias instituições nacionais pressionando pela adesão do Brasil ao referido tratado<sup>0</sup>.

A Convenção de Budapeste constitui um marco legal por ser um diploma internacional que define de forma integrada os três elementos constitutivos do que seria segundo Augusto Rossini um novo bem jurídico, a segurança informática<sup>0</sup>. Tais elementos são, nomeadamente, a confidencialidade, disponibilidade e integridade de redes, dados e sistemas informáticos. Tal

<sup>0</sup> KARAHALIOS, K; SANDVIG, C. "Most of what you do online is illegal. Let's end this absurdity". *The Guardian*, 2016. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2016/jun/30/cfaa-online-law-illegal-discrimination>>. Acesso em: 22 Abr. 2020.

<sup>0</sup> CONVERGÊNCIA DIGITAL, "Cibersegurança: PGR volta a pressionar por adesão à Convenção de Budapeste". *Convergência Digital*, 2020. Disponível em: <<https://www.convergenciadigital.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate=site&infoid=54470&sid=4>>. Acesso em: 22. Set. 2021.

<sup>0</sup> ROSSINI, Augusto. *Informática, Telemática e Direito Penal*. São Paulo: Memória Jurídica, 2004, p. 129.

Convenção se propõe a impedir os atos praticados contra a confidencialidade, integridade e disponibilidade de sistemas, redes e dados informáticos, bem como a utilização fraudulenta desses<sup>0</sup>

Aqui, a confidencialidade refere-se à característica não pública de determinadas informações tratadas e armazenadas em dispositivos informáticos, tornando legitimado para as acessarem apenas um indivíduo ou um grupo de indivíduos (e, ainda assim, apenas para os fins autorizados pelo autor). Por sua vez, a disponibilidade refere-se à capacidade de um usuário ou de um grupo de usuários de utilizar os dados e os sistemas informáticos de si próprios ou por eles contratados quando assim desejar. Por fim, a integridade refere-se à propriedade de uma informação que não foi alterada ou destruída de maneira não autorizada ou acidental<sup>0</sup>.

A influência desses três elementos, é necessário apontar, já se faz sentir no Brasil. A título de exemplo, basta conferir o Artigo 1º do Decreto Federal Nº 9.637/2018, o qual institui a Política Nacional de Segurança da Informação com a finalidade de assegurar a disponibilidade, integridade, confidencialidade e autenticidade da informação em âmbito nacional. Como se vê, a mesma estrutura tripartite da segurança informática encontra-se aqui manifesta, ainda que acrescida de novo elemento, “autenticidade”.

Dentro do ordenamento jurídico nacional, contudo, é possível encontrar leis que estruturam melhor a defesa da segurança informática enquanto bem jurídico.

### **1.2.2. Marco Civil da Internet e Lei Geral de Proteção de Dados.**

Ainda que aprovadas em momentos distintos, tanto o Marco Civil da Internet quanto a Lei Geral de Proteção de Dados representam esforços regulatórios nacionais do ambiente informático. A primeira, aprovada em 2014, buscou sobretudo fornecer diretrizes e garantias. A segunda, por sua vez, estabeleceu critérios para o tratamento de dados (inclusive nos meios digitais).

No que diz respeito a indícios que apontem ao reconhecimento jurídico dos elementos da segurança informática, o Marco Civil da Internet não foi explícito. Contudo, é possível mapear como excertos da supracitada lei protegem a segurança informática nos termos que apontamos.

<sup>0</sup> HUNGRIA. Convenção sobre o Cibercrime de 22 de novembro de 2001. Disponível em: <[http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/normas-e-legislacao/legislacao/legislacoes-pertinentes-do-brasil/docs\\_legislacao/convencao\\_cibercrime.pdf](http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/normas-e-legislacao/legislacao/legislacoes-pertinentes-do-brasil/docs_legislacao/convencao_cibercrime.pdf)>. Acesso em: 18. Set. 2021.

<sup>0</sup> SYDOW, 2020, p. 176-189.

Quanto à confidencialidade, seu Artigo 3º estabelece em seus incisos II e III como princípios que disciplinam o uso da internet, respectivamente, a proteção da privacidade e a proteção dos dados pessoais. Já o Artigo 7º estabelece ao usuário das redes informáticas em seus incisos II e III respectivamente o direito ao sigilo do fluxo de suas comunicações pela Internet, na forma da lei e de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial. Segundo o entendimento de Spencer Toth Sydow, estes trechos indicam parcialmente proteção à confidencialidade informática, na medida em que protegem o usuário de acessos não autorizados<sup>0</sup>. Já sobre a integridade, ainda nos incisos II e III do referido Artigo 3º, é possível vislumbrar sua manifestação no direito à inviolabilidade das comunicações pela Internet e das comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial<sup>0</sup>.

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), mais recente, também não reconheceu explicitamente os três elementos constitutivos da segurança informática. No seu Artigo 2º, incisos I e II, a LGPD estabelece que a disciplina da proteção de dados no Brasil possui como fundamentos o respeito à privacidade e a autodeterminação informativa. Nesse sentido, segundo o entendimento de Sydow, é possível vislumbrar aqui mais uma indicação da proteção à confidencialidade informática<sup>0</sup>. Em nosso entendimento, acreditamos ser possível afirmar que a autodeterminação informativa enquanto fundamento também indica a proteção à integridade e disponibilidade informática, na medida em que um usuário com autonomia para determinar o que fazer com seus dados e informações deve ter capacidade de determinar quando e como mantê-los íntegros e disponíveis.

Desse modo, demonstramos que a segurança informática é um bem jurídico novo e específico à Sociedade da Informação. Cabe salientar, essa é posição também defendida por outros autores, como Greice Patricia Fuller<sup>0</sup>. Esse bem é composto por três elementos, confidencialidade, integridade e disponibilidade, e já é reconhecido por vários países do mundo através da participação na Convenção de Budapeste. O Brasil possui normas internas que apontam ao reconhecimento da existência e da necessidade de proteção a este bem e pode, em breve, se juntar aos países signatários

<sup>0</sup> Idem, ibidem, p. 177-178.

<sup>0</sup> Idem, ibidem, p. 187-188.

<sup>0</sup> Idem, ibidem, p. 177.

<sup>0</sup> FULLER, G. P. “Os delitos e as novas tecnologias em face da relação dialógica com os direitos humanos”. In: *Direitos humanos e fundamentais na Era da Informação*. SARLET, Ingo Wolfgang; WALDMAN, Ricardo Libel (orgs.). Porto Alegre: Fundação Fênix, 2020, p. 218.

da Convenção de Budapeste, o que forneceria bases mais sólidas à proteção da segurança informática.

Contudo, como vimos, a tutela jurídico-estatal a tal bem ainda é frágil e carece de solidez, não só no Brasil como nos demais países. Essa debilidade é explorada pela criminalidade e gera respostas extra-estatais aos ataques à segurança informática. Esse é o cenário que estudaremos.

## **2. LEGÍTIMA DEFESA INFORMÁTICA: POSSIBILIDADE E IMPACTO JURÍDICO-PENAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.**

### **2.1. CRIMINALIDADE INFORMÁTICA.**

Como já expusemos, a informatização social levou à criação de um novo paradigma em diversos âmbitos da vida humana. Dentro desse contexto, não tardou a surgir a prática de delitos que exploravam falhas de segurança presentes em sistemas de informação, resultando na invasão de dispositivos informáticos e em danos de diversas naturezas.

O peso econômico da criminalidade informática acompanhou *pari passu* a intensificação da informatização da vida humana. Segundo estudo assinado por Steve Morgan, editor-chefe da empresa estadunidense de cibersegurança *Cybersecurity Ventures*, o total de danos financeiros oriundos desse tipo de atividade delitativa deve atingir 6 trilhões de dólares em 2021 - um valor maior do que o PIB do Japão no início de 2020, o 3º maior do mundo. Para efeitos de comparação, em 2015 esse valor era de 3 trilhões de dólares, indicando um aumento de 100% em um espaço temporal menor do que o de uma década - já sendo àquela altura um volume de danos superior ao PIB atual do Reino Unido, o 6º maior do mundo<sup>0</sup>. Os números atestam a relevância da matéria, estando a acumulação capitalista nos marcos da Sociedade da Informação diante de um problema crescente para sua manutenção.

No caso da América Latina, e em especial do Brasil, a situação é ainda mais crítica. Pesquisa do *Kaspersky Lab* (uma das principais empresas de cibersegurança no mundo) registrou aumento de 60% em ataques cibernéticos de diversos tipos na América Latina em 2018 - com o Brasil acima da média de número de ataques *per capita*, com um aumento de 64,4%. O cenário de

<sup>0</sup> MORGAN, Steve. *Hackerpocalypse: A Cybercrime Revelation*. Herjavec Group, 2016. Disponível em: <<https://www.herjavecgroup.com/hackerpocalypse-cybercrime-report/>>. Acesso em: 18 Set. 2021.

nosso país se agrava quando temos em mente que cerca de 40% das empresas não possuem uma política que lide diretamente com a questão da segurança informática ou não informam e treinam seus funcionários quanto à sua existência<sup>0</sup>.

Os danos oriundos dos delitos informáticos não se restringem, contudo, à esfera econômica. Pensemos, por exemplo, em casos de vazamento de imagens íntimas obtidas através da invasão de dispositivos, violando assim a vítima em um plano acima de qualquer cálculo pecuniário e alterando sua vida social de forma indelével. Uma outra situação em que os danos ultrapassam a esfera pecuniária é aquela em que uma organização de saúde, como um hospital, tem suas atividades suspensas em razão de um ataque informático - o que pode ocasionar a morte de pacientes, como já ocorreu<sup>0</sup>.

Diante da morosidade e incapacidade dos Estados em lidar com a criminalidade informática, muitas empresas vêm adotando a criação de equipes de segurança cibernéticas para proteger seus ativos. Essa proteção assume por vezes feições ofensivas através do emprego de contra-ataques cibernéticos conhecidos como *hack backs*. É o que estudaremos a partir de agora.

## **2.2. O HACK BACK.**

*Hack back* é a prática de invadir o dispositivo de um *hacker* para impedir ou cessar um ataque cibernético, para recuperar dados obtidos durante uma incursão dessa natureza e/ou identificar o agressor para posterior responsabilização civil e/ou criminal<sup>0</sup>. Também chamado de *ethical hacking* ou *counter-hack*, o *hack back* é de ampla difusão no mundo corporativo - segundo Adam Segal, em uma entrevista com os responsáveis pelos setores de cibersegurança de várias corporações nos Estados Unidos, mais de um terço admitiu já ter conduzido operações de *hack back*, mesmo sendo a prática ilegal naquele país<sup>0</sup>.

<sup>0</sup> RODRIGUES, Renato. “40% das empresas brasileiras não têm política de cibersegurança”. *Kaspersky Daily*, 2020. Disponível em: <<https://www.kaspersky.com.br/blog/empresas-brasil-politica-ciberseguranca-pesquisa/14601/>>. Acesso em: 18. Set. 2020.

<sup>0</sup> ALVES, P. “Ataque hacker em hospital na Alemanha pode ter causado a morte de paciente”. *TechTudo*, 2020. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/2020/09/ataque-hacker-em-hospital-na-alemanha-pode-ter-causado-morte-de-paciente.ghtml>>. Acesso em 01 Out. 2021.

<sup>0</sup> RAMOS NETO, Isaac Rodrigues. *A prática do Ethical Hacking pelos times de resposta a incidentes de segurança computacional como conduta de legítima defesa*. 2013. 69 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2013, p. 47.

<sup>0</sup> SEGAL, Adam. *The hacked world order: how nations fight, trade, maneuver, and manipulate in the digital age*. 1ª ed. New York: PublicAffairs, 2016, p. 17.

Cabe ressaltar, contudo, que o *hack back* não é monopólio de agentes privados. De fato, a técnica foi primeiramente documentada em 1998, quando o Pentágono reagiu a um ataque de negação de serviço conduzido pela organização hacktivista *Electronic Disruption Theater* empregando uma técnica ofensiva para suspender o funcionamento dos dispositivos mobilizados pelo inimigo<sup>0</sup>.

O *hack back* é composto por três etapas: identificação do causador da invasão; rastreamento do dispositivo invasor; e contra-ataque. A primeira fase se dá por meio de sistemas de detecção de invasão (em inglês, *intrusion detection systems*, ou *IDS*), cujo exemplo mais comum são os *firewalls*. A segunda fase, também chamada de *traceback*, é mais perigosa, ainda que mais veloz, posto que o dispositivo de um terceiro inocente também invadido pelo criminoso pode ser empregado para confundir o rastreamento. Por fim, a terceira fase consiste no emprego de técnicas similares às do invasor para cessar o ataque e eventualmente recuperar informações subtraídas<sup>0</sup>. Nas corporações, as equipes responsáveis pela execução do *hack back* são chamados de grupos de gerenciamento de risco ou times de resposta a incidentes de segurança computacional, sendo compostas por analistas de sistemas, cientistas da informação, administradores, economistas e advogados<sup>0</sup>.

Nos casos em que o *hack back* é praticado, contudo, por agentes privados, não cabe dúvidas de que ele se trata de modalidade informática de autotutela. Visando resolver um conflito, uma organização ou pessoa atingida pela invasão de dispositivo informático busca sanar a situação sem recorrer à tutela do Estado, mobilizando recursos privados para fazer com que sua pretensão (no caso, a de fim do ataque e de identificação do invasor) se concretize. É a este emprego da técnica que nos voltaremos com maior atenção.

### 2.3. HACK BACK COMO LEGÍTIMA DEFESA INFORMÁTICA.

Como proposta para enfrentar o impacto dos delitos informáticos, juristas já há algum tempo passaram a aventar a possibilidade de legalizar o *hack back*<sup>0</sup>. Em diálogo com tais debates,

<sup>0</sup> RAMOS NETO, 2013, p. 47.

<sup>0</sup> RAMOS NETO, 2013, p. 47-49.

<sup>0</sup> FRANÇA, Ariadnee Abreu de. *Legítima Defesa Digital: uma estratégia de governança corporativa e de criminal compliance* para a preservação das empresas. 2019. 83 f. Dissertação (Mestrado em Direito Digital). Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2019, p. 61; RAMOS NETO, 2013, p. 56.

<sup>0</sup> ROZENWEIG, Paul. "International Law and Private Actor Active Cyber Defensive Measures". *Stanford Journal of International Law*, Vol. 47. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2270673](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2270673)>. Acesso em 24 Set. 2021.

legisladores de outros países apresentaram projetos que legalizam o *hack back*: exemplo disso foi o *Active Cyber Defense Certainty Act*, proposto em 2017 pelo deputado estadunidense Tom Graves, e ainda em tramitação no Legislativo dos Estados Unidos. Outra manifestação dessa polêmica é a proposta de criação de cartas de curso virtuais, as quais permitiriam a determinadas empresas o *hack back* após certificação governamental. Essa solução possui boa circulação sobretudo entre a Marinha dos EUA, tendo sido defendida por membros dessa Força em vários veículos oficiais e de prestígio na sociedade estadunidense<sup>0</sup>.

Analisemos porém o *hack back* à luz do Direito brasileiro. Superficialmente, o *hack back* se amolda às condutas tipificadas no Artigo 154-A do Código Penal. Vejamos o que diz o dispositivo:

Art. 154-A. Invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita  
Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Ora, comparando o *hack back* à norma legal citada, percebemos que trata-se a prática referida de uma invasão de dispositivo informático mediante violação de mecanismo de segurança com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo (isto é, o *hacker*).

Todavia, a análise atenta também percebe que o *hack back* se aproxima muito da legítima defesa prevista no Artigo 25 do Código Penal. Segundo o referido Código, entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. De fato, o *hack back* repele uma agressão injusta (*i.e.*, uma invasão de dispositivo informático alheio) contra direito seu ou de outrem (*i.e.*, o bem jurídico segurança informática, já discutido acima), utilizando meios necessários (*i.e.*, dispositivos e conhecimentos informáticos) de modo moderado (em princípio, não há motivo para danificar além do necessário o dispositivo informático do invasor, sendo suficiente que o contra-ataque cesse a agressão em curso) .

Nesse sentido, a pouca produção acadêmica de Direito sobre o tema que encontramos

<sup>0</sup> COLON, Frank. “Rebooting Letters of Marque for Private Sector Active Cyber Defense”. *Journal of Cyber Security and Information Systems*, 2020. Disponível em: <<https://www.csiac.org/journal-article/rebooting-letters-of-marque/>>. Acesso em: 17 Set. 2021; HOPKINS, Michael. *The Exceptionalist’s Approach to Private Sector Cybersecurity: A Marque and Reprisal Model*. 2011. 88 f. Dissertação (Mestrado em Direito). George Washington University’s Law School, Washington, 2011.



defende de forma unânime que o *hack back* seja considerado uma forma de legítima defesa especificamente informática<sup>0</sup>. Contudo, nossa pesquisa encontrou problemas que devem ser apontados quanto à adequação do *hack back* à excludente de ilicitude legítima defesa, em modalidade especificamente informática. É o que iremos abordar agora.

#### **2.4. CRÍTICA À ADEQUAÇÃO E POSSÍVEIS IMPACTOS DO *HACK BACK* ENQUANTO LEGÍTIMA DEFESA INFORMÁTICA.**

Em que pese a proximidade que já apontamos entre o *hack back* e o instituto da legítima defesa, acreditamos ser necessário indicar alguns problemas. São eles: o aspecto de permanente iminência de ataques no meio informático; a falta de preparo técnico da população brasileira em geral para conduzir um *hack back* e as propostas de restrição da legitimação da técnica estudadas em razão dessa situação fática; e a ausência de proteção aos possíveis danos que dificuldades na identificação da origem de um ataque informático podem gerar a terceiros atingidos por uma operação de *hack back*.

Em primeiro lugar, é necessário lembrar que basta a iminência do ataque para que uma eventual resposta seja abrangida pela legítima defesa, segundo o princípio de que ninguém está obrigado a esperar até que seja atingido por um golpe (*nemo expectare tenetur donec percutietur*). Ora, quando transpomos essa situação para o meio informático a situação se torna problemática, pois a iminência de um ataque é aqui uma constante - afinal, existem ameaças iminentes em cada link malicioso disponível na Internet, por exemplo. Seria legítimo que qualquer um invadisse os servidores onde se encontram hospedadas páginas com este tipo de conteúdo malicioso, de modo a fazer cessar uma ameaça iminente? Sydow aponta que essa situação subverte a legítima defesa, pensada para ser exceção e não regra, nos aproximando do caos virtual<sup>0</sup>.

No entendimento de França, seria necessário que nos casos de agressão iminente o instituto fosse aplicado apenas quando é totalmente impossível recorrer ao Estado<sup>0</sup>. Todavia, não iríamos neste caso ao outro extremo? Não seria excessivamente moroso para uma organização ou usuário acionar um Estado para resguardar sua segurança informática de um ataque iminente? Quais são os prazos que permitem definir a impossibilidade de recurso ao Estado? Lembremos que o Estado não necessariamente deverá ser o brasileiro, posto que páginas desenhadas para concretizar a invasão

<sup>0</sup> FRANÇA, 2019; RAMOS NETO, 2013, p. 59.

<sup>0</sup> SYDOW, 2020, p. 360-361.

<sup>0</sup> FRANÇA, 2019, p. 64.

informática podem ser hospedadas em servidores de qualquer país.

Também problemática quanto à adequação do *hack back* à iminência ou atualidade típica da legítima defesa tal qual definida no Artigo 25 do Código Penal é o fato de que nem sempre uma organização é capaz de identificar imediatamente as invasões das quais é vítima e as operações de contra-ataque são por vezes conduzidas muito posteriormente ao ataque. Um exemplo disso foi o *malware Duqu*, que roubava segredos industriais disponíveis em dispositivos informáticos e os enviava para um servidor próprio. Após cerca de um mês ativo, o *malware* era automaticamente apagado da memória do seu alvo, de modo a dificultar a sua identificação. Desse modo, muitas corporações não tomaram conhecimento se não muito posteriormente da invasão conduzida utilizando o *Duqu*<sup>0</sup>. Nesse sentido, não podemos ver nos *hack backs* conduzidos por uma corporação alvo do *Duqu* os elementos da iminência ou atualidade da legítima defesa ao ataque repellido, caso ela tenha tomado conhecimento da invasão sofrida apenas meses depois.

Outro problema é o fato da maior parte da população brasileira não possuir conhecimentos técnicos suficientes para utilizar o *hack back*. Em um país que ainda engatinha para diminuir a exclusão digital, isso na prática privaria a maior parte da população de se beneficiar da excludente. De fato, alguns dos defensores do *hack back* enquanto legítima defesa informática defendem abertamente a restrição da aplicação desta excludente a equipes habilitadas e empregadas nos meios corporativos, como é o caso de Ariadnee Abreu de França<sup>0</sup>. Em sentido similar mas menos exclusivo se manifestou Ramos Neto. Segundo este admite, é muito pouco provável que a legítima defesa informática beneficie o usuário comum, pois este dificilmente possui o conhecimento técnico para reagir do modo e no tempo adequados. Contudo, as equipes de segurança ligadas a corporações encontrariam-se perfeitamente posicionadas para se beneficiar da referida excludente de ilicitude<sup>0</sup>.

Cabe salientar que já à altura da aprovação de leis sobre invasões de dispositivos informáticos foram debatidos mecanismos que legalizavam a legítima defesa informática. No Substitutivo aos PLS 76/2000, PLS 137/2000 e PLC 89/2003, apresentado pelo Senador Eduardo Azeredo (PSDB), foi proposta a criação de um Artigo 154-C dentro do Código Penal que definia a legítima defesa em âmbito informático como a manipulação de código malicioso por agente técnico ou profissional habilitado, em proveito próprio ou de seu preponente, e sem risco para terceiros, de forma tecnicamente documentada e com preservação da cadeia de custódia no curso dos

<sup>0</sup> MCBURNEY, P.; RID, T. "Cyber-Weapons". *The RUSI Journal*, 2012, v. 157, ed.1, p. 6-13.

<sup>0</sup> FRANÇA, 2019, p. 62.

<sup>0</sup> RAMOS NETO, 2013, p. 56-58.

procedimentos correlatos, a título de teste de vulnerabilidade, de resposta a ataque, de frustração de invasão ou burla, de proteção do sistema, de interceptação defensiva, de tentativa de identificação do agressor, de exercício de forense computacional e de práticas gerais de segurança da informação. A restrição de tal legítima defesa apenas a pessoas habilitadas, contudo, afastava essa modalidade da legítima defesa da prevista no Artigo 25 do Código Penal, motivo pelo qual foi rejeitado o Substitutivo pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal<sup>0</sup>. Como se pode ver, a posição sugerida por França e Ramos Neto é problemática, já que restringir o uso da legítima defesa informática ao âmbito corporativo impediria seu uso por organizações fora dessa esfera que podem possuir pessoal capacitado para tanto: é o caso de coletivos de hacktivistas, por exemplo.

Por fim, como o próprio Ramos Neto reconhece, existem críticos que alegam que a legitimação do *hack back* pode levar a um faroeste virtual<sup>0</sup>. Tal situação se acentua pela dificuldade em se identificar a origem de um ataque: como vimos, um invasor pode sequestrar dispositivos de inocentes e manipulá-los para efetuar um ataque. Um *hack back* nesse caso poderia ferir a segurança informática de terceiros não envolvidos no ataque. Foi o que ocorreu em 2014, quando a *Microsoft*, sob autorização judicial, tomou vinte e três domínios da empresa *Vitalwerks* para cessar um ataque que utilizava a infraestrutura da *Vitalwerks* para atacar a *Microsoft*. O resultado foram danos colaterais aos serviços prestados pela *Vitalwerks* aos seus clientes durante nove dias<sup>0</sup>. O problema se acentua na medida em que inexiste modalidade culposa do crime de invasão de dispositivo informático e do crime de exercício arbitrário das próprias razões (ao qual o *hack back* possivelmente se amoldaria), sendo punível apenas o excesso doloso. Desse modo, danos a terceiros inocentes oriundos desse tipo de contra-invasão dificilmente gerariam responsabilização criminal à organização responsável pelo *hack back*.

Desse modo, a segurança informática defendida por uma corporação pode ter como contraface a diminuição da segurança informática de outros usuários, como no caso da *Vitalwerks*. Dada a chance de que tal situação se repita, mesmo a autora de nossa bibliografia que defende de forma mais firme a licitude do *hack back* como legítima defesa informática reconhece a necessidade de maior regulamentação da prática<sup>0</sup>. A ausência de jurisprudência nacional em que foi reconhecida a existência de legítima defesa informática em casos de *hack back* pode indicar que também o

<sup>0</sup> Idem, ibidem, p. 58.

<sup>0</sup> Idem, ibidem, p. 61.

<sup>0</sup> LEMOS, Rob. “Why the hack-back is still the worst idea in cybersecurity”. *TechBeacon*, 2018. Disponível em: <<https://techbeacon.com/security/why-hack-back-still-worst-idea-cybersecurity>>. Acesso em: 10 Mai. 2021.

<sup>0</sup> FRANÇA, 2019, p. 61.

Judiciário pátrio não se sente plenamente confortável em aplicar a excludente de ilicitude estudada da forma pretendida pelos seus defensores.

## CONCLUSÃO.

A informação tornou-se o elemento fundamental da sociedade atual, corretamente caracterizada como Sociedade da Informação. Essa centralidade perpassa amplas esferas, da sociabilidade até a economia, onde seu papel não cessa de crescer. Tal revolução deu à luz um bem jurídico específico, a segurança informática.

*Pari passu*, a criminalidade adentrou o mundo informático. Os crimes nesse meio cresceram em volume e impacto, atingindo bens diversos. Os prejuízos por ela causados ultrapassam a casa do trilhão de dólares. Como não poderia deixar de ser, os dados e informações são alvos privilegiados desse tipo de delito. Estados diversos (entre os quais o Brasil) coordenam esforços e criam leis para combater essa ameaça à segurança informática.

Todavia, alguns grupos econômicos se adiantam ao esforço estatal para proteger seus ativos, criando equipes para contra-atacar incursões de *hackers*. Trilhando uma senda cinzenta entre a licitude e a ilicitude, tais funcionários invadem dispositivos para defender a segurança informática de seus padrões e, por vezes, geram prejuízos não previstos a outros usuários.

Essa modalidade de legítima defesa especificamente informática encontra relativo respaldo no Artigo 25 do Código Penal. Contudo, é necessária maior reflexão sobre a questão para que a defesa da segurança informática de uns não tenha como contrapartida a insegurança informática de outros.

## REFERÊNCIAS

ALVES, P. “Ataque hacker em hospital na Alemanha pode ter causado a morte de paciente”. *TechTudo*, 2020. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/2020/09/ataque-hacker-em-hospital-na-alemanha-pode-ter-causado-morte-de-paciente.ghtml>>. Acesso em 01 Out. 2021.

BRASIL. Código Penal. Decreto Lei nº 2.848 de 7 de Dezembro de 1940. In: *Vade Mecum*. 21. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

\_\_\_\_\_. Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014. Marco Civil da Internet. In: *Vade Mecum*. 21. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.709, de 14 de Agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm)>. Acesso em: 14 Mai. 2021.

CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura*. In: *A Sociedade em rede*. São Paulo: Paz e Terra, 2000. v. 1.

COLON, Frank. “Rebooting Letters of Marque for Private Sector Active Cyber Defense”. *Journal of Cyber Security and Information Systems*, 2020. Disponível em: <<https://www.csiac.org/journal-article/rebooting-letters-of-marque/>>. Acesso em: 17 Set. 2021.

FIORILLO, Celso Antonio; FULLER, Greice Patrícia. “Sociedade da Informação, Crimes e Direitos Humanos Sob o Viés dos Países Centrais e Periféricos”. *Conpedi Law Review*, Oñati, Espanha. V.2, n. 1, p. 201-220. Jan/jun 2016.

FRANÇA, Ariadnée Abreu de. *Legítima Defesa Digital: uma estratégia de governança corporativa e de criminal compliance para a preservação das empresas*. 2019. 83 f. Dissertação (Mestrado em Direito Digital). Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2019.

FULLER, G. P. “Os delitos e as novas tecnologias em face da relação dialógica com os direitos humanos”. In: *Direitos humanos e fundamentais na Era da Informação*. SARLET, Ingo Wolfgang; WALDMAN, Ricardo Libel (orgs.). Porto Alegre: Fundação Fênix, 2020.

HOPKINS, Michael. *The Exceptionalist’s Approach to Private Sector Cybersecurity: A Marque and Reprisal Model*. 2011. 88 f. Dissertação (Mestrado em Direito). George Washington University’s Law School, Washington, 2011.

HUNGRIA. Convenção sobre o Cibercrime de 22 de novembro de 2001. Disponível em: <[http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/normas-e-legislacao/legislacao/legislacoes-pertinentes-do-brasil/docs\\_legislacao/convencao\\_cibercrime.pdf](http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/normas-e-legislacao/legislacao/legislacoes-pertinentes-do-brasil/docs_legislacao/convencao_cibercrime.pdf)>. Acesso em: 18. Set. 2021.

KARAHALIOS, K; SANDVIG, C. “Most of what you do online is illegal. Let’s end this absurdity”. *The Guardian*, 2016. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2016/jun/30/cfaa-online-law-illegal-discrimination>>. Acesso em: 22 Abr. 2020

LEMOS, Rob. “Why the hack-back is still the worst idea in cybersecurity”. *TechBeacon*, 2018. Disponível em: <<https://techbeacon.com/security/why-hack-back-still-worst-idea-cybersecurity>>. Acesso em: 10 Mai. 2021.

LISZT, Friedrich Von. *Tratado de Direito Penal Alemão*. Campinas: Russel, 2003, t. I.

MAIER, Friedrich. *Gramsci online? Uma tradução gramsciana da cibersegurança*. 2019. 198 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). Faculdade de Filosofia e Ciências de Marília, Universidade Estadual Paulista. Marília, 2019.

MCBURNEY, P.; RID, T. “Cyber-Weapons”. *The RUSI Journal*, 2012, v. 157, ed.1, p. 6-13.

MORGAN, Steve. *Hackerpocalypse: A Cybercrime Revelation*. Herjavec Group, 2016. Disponível em: <<https://www.herjavecgroup.com/hackerpocalypse-cybercrime-report/>>. Acesso em: 18 Set. 2021.

ROSSINI, Augusto. *Informática, Telemática e Direito Penal*. São Paulo: Memória Jurídica, 2004.

ROXIN, Claus. *Derecho Penal: parte general: fundamentos, la estructura de la teoria del delito*. Madrid: Civitas, 1997. v.1

SMANIO, Gianpaolo Poggio. “O bem jurídico e a Constituição Federal”. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 432, 12 Set. 2004, p. 3-4. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5682/o-bem-juridico-e-a-constituicao-federal>>. Consulta em: 18 Set. 2021.

RAMOS NETO, Isaac Rodrigues. *A prática do Ethical Hacking pelos times de resposta a incidentes de segurança computacional como conduta de legítima defesa*. 2013. 69 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2013.

RODRIGUES, Renato. “40% das empresas brasileiras não têm política de cibersegurança”. *Kaspersky Daily*, 2020. Disponível em: <<https://www.kaspersky.com.br/blog/empresas-brasil-politica-ciberseguranca-pesquisa/14601/>>. Acesso em: 18. Set. 2020.

ROZENWEIG, Paul. “International Law and Private Actor Active Cyber Defensive Measures”. *Stanford Journal of International Law*, Vol. 47. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2270673](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2270673)>. Acesso em 24 Set. 2021.

SEGAL, Adam. *The hacked world order: how nations fight, trade, maneuver, and manipulate in the digital age*. 1ª ed. New York: PublicAffairs, 2016.

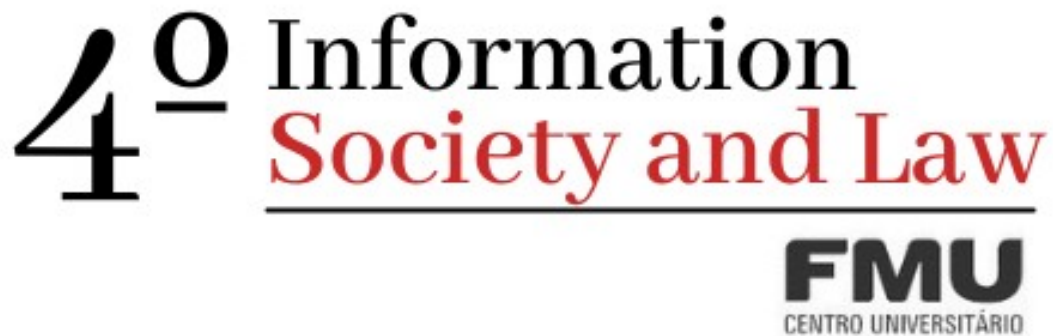
SYDOW, Spencer Toth. *Curso de Direito Penal Informático*. São Paulo: Juspodivm, 2020.



4º Congresso Internacional Information Society and Law  
Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU)  
São Paulo - SP - 3 a 5 de novembro de 2021



4º Congresso Internacional Information Society and Law  
Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU)  
São Paulo - SP - 3 a 5 de novembro de 2021



**GT 04: DIREITO DE AUTOR. FAMÍLIA, GRUPOS SOCIAIS E  
INFORMAÇÃO**



**ABANDONO AFETIVO INVERSO COMO CAUSA DE DESERDAÇÃO E  
POSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

**EMOTIONAL ABANDONMENT INVERSE AS A CAUSE OF DISINHERITANCE  
AND THE POSSIBILITY OF COMPENSATION FOR MORAL DAMAGES**

Jorge Shiguemitsu Fujita; Yves Alessandro Russo Zamataro

**Resumo:**

O presente trabalho traz uma análise acerca da possibilidade de reparação civil, bem como de deserdação nos casos de abandono afetivo inverso, que se caracteriza pelo abandono afetivo dos pais idosos por parte dos filhos. Haja vista a discussão que envolve a temática, surgem debates acerca da aplicação do dano moral em casos dessa natureza, bem como, em casos extremos, a possibilidade de deserdação. Com os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais em vigor, resta claro o dever de cuidado e assistencial que deve existir para com o idoso. Todavia, em virtude da omissão legislativa sobre o tema, e do alto grau de subjetividade que lhe envolve, resta margem para entendimentos divergentes. Para isso, mediante uma pesquisa realizada pelo método dedutivo, tendo como referencial teórico a análise de doutrinas jurídicas e jurisprudência será traçado um panorama sobre a proteção do idoso no atual direito brasileiro, seus princípios norteadores, o abandono afetivo e inverso demonstrando, ao final, tais possibilidades e a necessidade urgente de uma legislação específica e eficaz acerca desse tema.

**Palavras-chave:** abandono afetivo; deserdação; danos morais.

**Abstract:**

This paper presents an analysis about the possibility of civil reparation, as well as of disinheritance in the cases of affective abandonment inverse, which is characterized by the affective abandonment of the elderly parents by the children. Considering the discussion that surrounds the theme, there are debates about the application of moral damages in cases of this nature, as well as, in extreme cases, the possibility of disinheritance. With the constitutional and infra-constitutional provisions in force, it is clear the duty of care and assistance that should exist with the elderly. However, because of the legislative omission on the subject, and the high degree of subjectivity that surrounds it, there is room for divergent understandings. For this, a research carried out by the deductive method, having as theoretical reference the analysis of juridical doctrines and jurisprudences, will be drawn a panorama on the protection of the elderly in the current Brazilian law, its guiding principles, the abandonment affective and inverse demonstrating, in the end, such possibilities and the urgent need for specific and effective legislation on the subject.

**Keywords:** emotional abandonment; disinheritance; moral damages.

**Introdução**

O abandono afetivo inverso consiste na ausência de cuidados dos filhos para com os seus genitores, na maior parte dos casos, os idosos. Ele está relacionado a um dano que não poderá ser estimado com finalidade pecuniária, visto que atinge diretamente o psicológico, tornando-se difícil medir o grau de sofrimento causado à vítima.

Pretende-se demonstrar que o assunto é de extrema importância e relevância no âmbito jurídico e nas relações humanas, uma vez que o descumprimento dessa obrigação, de fato, viabiliza a compensação por danos morais, bem como deve dar causa à deserdação.

Há abandono quando os familiares da pessoa idosa, em específico os filhos, deixam de fornecer necessidades básicas para uma vida digna, bem como a ausência de amor e carinho na fase na qual mais precisam de atenção.

É preciso levar em consideração que a falta de afeto gera aos idosos graves consequências. Desde sentimento de solidão e desamparo, acentuando doenças, acarretando isolamento social e, em casos extremos, a perda do interesse pela vida.

Portanto, este trabalho mostra o abandono afetivo inverso como conduta ilícita figurando indenização por danos morais sob a responsabilidade do filho pelo não cumprimento mínimo de afeto e atenção e, ainda, a necessidade de incluí-lo no rol taxativo, previsto em nossa legislação, das causas ensejadoras de deserdação.

A fim de justificar o ponto de vista apontado no presente trabalho, buscou-se auxílio nos princípios norteadores do direito, tais como da dignidade da pessoa humana, da afetividade e da solidariedade, bem como na análise de dispositivos da Constituição Federal de 1988, Código Civil de 2002 e Estatuto do Idoso.

## **1 Proteção do idoso no direito brasileiro**

Os idosos são indivíduos detentores de direitos que precisam ser garantidos pelo Estado, família e sociedade.

O Estatuto do Idoso, em seu artigo primeiro, utiliza um único critério para definir o idoso: a idade. Portanto, legalmente, enquadram-se nessa categoria as pessoas de idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

O envelhecimento é um fato natural, inevitável, inerente à pessoa humana e que, conseqüentemente, modifica tanto os aspectos físicos, quanto os psicológicos. É um fenômeno que só pode ser entendido na totalidade, sendo, portanto, também, um efeito sociocultural (VARGAS, 1983, p.75).

É pertinente destacar que o envelhecimento não implica na perda da capacidade, pois o idoso não deixa de ser cidadão e sujeito de direitos fundamentais. Apenas surge a necessidade de uma tutela especial dedicada às pessoas idosas, por sua maior vulnerabilidade.

A respeito das mudanças que surgem com o envelhecimento, somam-se, perfeitamente, as brilhantes considerações de Altair Loureiro (1988, p. 22):

É difícil alguém se aperceber quando a velhice se instala em si mesmo. É comum a surpresa no encontro, após longo tempo, com os amigos contemporâneos, quando acontece a percepção das marcas do passar inexorável do tempo nestes, o que obviamente em ambos ocorreu. Diante do espelho, é mais comum pensar que ele mente, que a imagem está deformada por culpa do espelho que já não reproduz bem a imagem diferente, de pele rugosa, opacidade no olhar e tremor no corpo, é difícil a aceitação da realidade dura da mudança física da aparência, até pouco tempo plena de frescor, cor e postura firme, substituída pelo decadente corpo que se torna decrepito, a cada dia.

A Constituição Federal retrata a proteção do idoso de forma genérica, ao mencionar no art. 3º inciso IV que se deve promover o bem de todos sem discriminação em face da idade:

Art.3º: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O artigo 229, desse dispositivo legal contém, explicitamente, comandos referentes à proteção do idoso. O *caput* diz que: “*os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*” (BRASIL, 1988). No artigo seguinte, o texto constitucional atribui a três instituições o dever de zelar pela dignidade e bem-estar, bem como a garantia do direito à vida desse grupo populacional: A família, a sociedade e o Estado. Assim, pode-se extrair que o dever de cuidar dos idosos ultrapassa o ambiente familiar, objetivando, portanto, a máxima efetividade de seus direitos fundamentais e atendimento de suas necessidades básicas.

### **1.1 O Estatuto do Idoso**

O Estatuto do Idoso foi aprovado em 2003 (Lei n. 10.741, de 01.10.2003), com o objetivo de garantir a dignidade do idoso.

A importância do referido Estatuto justifica-se pela necessidade de uma tutela especial para os idosos, dada a presença de situações de risco a que estão expostos, sempre que ameaçados ou violados os seus direitos. Os incisos do artigo 43 do texto legal expõem tais hipóteses de violação ao direito do idosos. São elas: a ação ou omissão da sociedade ou do Estado; falta, omissão ou abuso da família, pais, responsáveis, curador ou entidade de atendimento; em razão de sua conduta ou condição pessoal.

É válido ressaltar que o texto normativo não indica apenas direitos, como também reafirma o papel obrigatório da família, da comunidade, da sociedade e do poder público na concretização das disposições ali listadas. Trata ainda de assuntos como os direitos fundamentais aos alimentos, o acesso à justiça, as medidas específicas de proteção da pessoa idosa e tantos outros assuntos. Aborda as garantias de prioridade, vedando qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão para com o idoso, sob pena de punição do responsável.

## **2 Principais princípios que norteiam a proteção dos idosos**

Após a Constituição de 1988 os princípios ganharam relevância no cenário do direito pátrio especialmente com o alargamento das garantias fundamentais para os diplomas infraconstitucionais graças à sua eficácia irradiante.

Revelam um norte a ser seguido pelo operador de direito, de modo a contemplá-los na maior efetividade possível na análise do caso concreto.

Desta forma, os princípios estruturam o sistema jurídico, encadeando a ideia principal que dará rumo às demais interpretações possíveis, de forma a manter a coerência na busca pelo ideal de justiça, abrindo os horizontes de aplicação ao operador do direito no ímpeto de otimizar direitos e garantias previstas, sempre à luz da Constituição Federal.

### **2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana**

É importante analisar a conceituação da dignidade humana a partir da observância dos direitos fundamentais, da obtenção de mínimas condições para uma vida autônoma e saudável. Nesse sentido, traz-se à baila o conceito de dignidade apresentado por Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 60), que assim o definiu:

Assim sendo, temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem à pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.”

Como assevera Liane Maria Busnello Thomé (2010, p.49-51):

O princípio da dignidade da pessoa humana visa a garantir a proteção ao ser humano não apenas para assegurar um tratamento humano e não degradante, mas onde a vulnerabilidade humana se manifestar, de modo que terão procedência os direitos e as prerrogativas de determinados grupos, de uma maneira ou outra, frágeis e que estão por exigir uma proteção especial da lei, como o caso das crianças, idosos, deficientes físicos e os membros da família.

A Constituição Federal, ao estabelecer direitos aos idosos, está, de fato, amparando a dignidade desta parte da população mais vulnerável. No mesmo sentido a Política Nacional do Idoso (Lei 8.842/1994) e o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003).

## **2.2 Princípio da solidariedade familiar**

Um dos principais elementos da família, enquanto geradora de direitos e deveres tutelados por nosso ordenamento jurídico pátrio, é a solidariedade recíproca, o auxílio mútuo entre pais e filhos para garantir a subsistência e o padrão de vida daquele que necessita.

A solidariedade familiar ultrapassa os limites do individualismo, fazendo com que a família deixe de ser considerada por si mesma, substituindo-a pela cooperação e respeito mútuo.

Implica dizer que não cabe apenas aos familiares a proteção de pessoas idosas, mas a toda a sociedade e ao próprio Estado.

Esse princípio é composto pela afeição e pelo respeito, os quais, nas palavras de Roberto Senise Lisboa (2002, p. 46):

são vetores que indicam o dever de cooperação mútua entre os membros da família e entre os parentes, para fins de assistência imaterial (afeto) e material (alimentos, educação, lazer).

É importante esclarecer que o afeto deve ser entendido como sendo o vínculo emocional que se origina dos sentimentos que ligam os integrantes de uma família e que o respeito, por sua vez, deve ser compreendido como o valor que se atribui a um determinado parente, respectivamente (LISBOA, 2002, p. 45).

Assim sendo, pode-se dizer que a solidariedade deve reger todas as relações jurídicas, sobretudo as relações de família, já que é no seio familiar que se desenvolvem sentimentos de afeição e de respeito.

## **2.3 Princípio da afetividade**

Em termos sociológicos, o afeto apresenta um papel crucial para o aprendizado do ser humano, possibilitando que sentimentos sejam revelados, que laços de amizades e familiares sejam reforçados.

No âmbito jurídico, o tema afeto tornou-se bastante recorrente e polêmico, sendo necessário analisar o caso concreto de forma prudente e cautelosa. Embora o Princípio da Afetividade não esteja expresso em nosso ordenamento jurídico, encontra-se implícito em inúmeras disposições positivadas em nossa Constituição Federal: na igualdade de filhos, independentemente

de origem (artigo 227, §6º); na adoção; no reconhecimento da união estável (artigo 226, §3º), na liberdade de decisão sobre o planejamento familiar (artigo 226, §7º), dentre outros.

De fato, as pontes construídas pela afetividade no direito de família foram essenciais para tornar-se possível a concretização de outros princípios consagrados pela Constituição Federal como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social.

Coube às famílias, então, assumirem o dever constitucional de proporcionar conforto e amparo a seus integrantes, em especial para as crianças e idosos, cabendo ao Estado fiscalizar e garantir que tais direitos sejam efetivamente cumpridos.

É a partir da visualização do afeto como princípio norteador das relações familiares que se torna possível questionar a possibilidade do ilícito civil devido ao abandono afetivo, ou seja, devido a omissão de um dever implicitamente constitucionalizado e amplamente aceito pela doutrina e jurisprudência inclusive sob a chamada “teoria do desamor”. (TARTUCE, 2011. p. 986/987)

### **3 Abandono afetivo**

A expressão abandono afetivo surgiu em decorrência de um histórico julgado em que a Ministra Nancy Andrichi analisou o caso de uma filha, no qual o seu genitor não queria manter nenhuma espécie de relacionamento com ela. Na realidade, tratava-se da ofensa ao dever de cuidado que se encontra expresso no texto constitucional e no Código Civil.

A formação de qualquer criança tem início na família e é na família que os pais devem transmitir valores éticos e morais a seus filhos.

Os deveres dos pais em relação aos filhos menores estão dispostos no artigo [1634](#) do Código Civil de 2002, constando entre eles o dever de dirigir-lhes a criação e a educação, bem como o direito de tê-los em sua companhia e guarda.

Segundo Maria Berenice Dias (2009. p. 388):

Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o dever de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a vertentes patrimoniais. A essência existencial do poder parental é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar.

A presença paterna e materna na formação dos filhos é indispensável, destacando-se o cuidado, o amor, a proteção e o afeto que estes devem prestar. Os pais têm o dever de estar

presentes, convivendo com os filhos em cada etapa do seu desenvolvimento, dando referência dos valores adequados a serem seguidos pelos seus filhos.

O abandono afetivo caracteriza-se, exatamente, pelo descumprimento do dever dos pais de educar, cuidar e assistir o filho.

Geralmente ocorre após a separação dos genitores, quando a guarda do filho passa a ser concedida a apenas um dos pais, sendo, na maioria das vezes, deferida à mãe. O outro genitor passa então a ausentar-se, deixando de cumprir com seus deveres e obrigações em relação ao filho, sendo que tais deveres e obrigações encontram-se todos regulamentados em nosso ordenamento jurídico.

A psicologia explica que o afastamento do genitor e a carência do afeto nos laços familiares podem desenvolver nos filhos sintomas de rejeição, baixa autoestima, chegando a prejudicar o seu rendimento na escola, podendo resultar, ainda, em outras inúmeras consequências (PEDROSO, 2014).

Devem então os genitores, independentemente de estado civil, ter a exata consciência de seu dever como pais e educadores de cidadãos do futuro, sendo certo que atos por eles praticados poderão gerar grave prejuízo em face desses filhos (VIEIRA, 2006, p. 48).

O conceito atual de família, centrada no afeto como elemento agregador, exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem omitir-lhes o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade, como atribuição do exercício do poder familiar. [...] Assim, a convivência dos filhos com os pais não é direito do pai, mas direito do filho. Com isso, quem não detém a guarda tem o dever de conviver com ele. Não é direito de visitá-lo, é obrigação de visitá-lo. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e reflexos no seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. (DIAS, 2006. P. 106).

A falta de convívio na relação paterno-filial pode suscitar danos, a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável dos filhos. A omissão do genitor gera dano afetivo suscetível de ser indenizado, uma vez que a lei obriga e responsabiliza os pais no que diz respeito aos cuidados com os filhos, encargo de quem detém o poder familiar. Assim, conforme elucidado por Dias, a ausência deste zelo (abandono moral) viola a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente, o que configura dano moral (2006, p. 107).

“*Amar é faculdade, cuidar é dever*”. A ministra Fátima Nancy Andrighi, da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgado de 2012, afirma, desta forma, ser possível exigir indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo pelos pais. A pena foi de R\$200 mil,

imposta ao pai por abandonar a filha material e afetivamente durante a sua infância e adolescência. Apesar de ser tema polêmico, desde esse julgamento ficou estabelecido o entendimento, na jurisprudência, de que cabe pena civil em razão do abandono afetivo.

E quando se tratar de abandono afetivo dos filhos em relação aos seus genitores, geralmente, idosos? Caberá indenização? Quem poderá reclamá-la?

#### **4 Abandono afetivo inverso**

O abandono afetivo inverso é a ausência de afeto, respeito, o não amor, a não proteção e a falta de cuidados dos filhos para com os pais idosos. O conceito de família está pautado no afeto. A Constituição Federal prevê que é dever dos filhos maiores amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. Quando se trata da falta de afeto com seus genitores idosos, que se encontram em um momento de fragilidade onde sentem a omissão de seus familiares, considera-se uma violência mais gravosa que a física ou financeira, já que, certamente, influenciará em sua saúde psicológica.

O Estatuto do Idoso prevê, no seu art. 3º, que é obrigação da família, da comunidade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação dos seus direitos, para que possuam uma boa qualidade de vida e um envelhecimento saudável, fornecendo assistência material e imaterial.

Ainda causa inúmeras divergências doutrinárias a possibilidade da reparação civil, pois não há, até então, uma posição definida sobre o assunto. De fato, sabe-se que o amor não é algo obrigatório, mas o que vem sendo entendido pelos tribunais, de maneira perceptível na jurisprudência, é que existe a possibilidade da responsabilização de danos causados a terceiros que sofreram lesões no campo psicológico e emocional. Corretamente, essa percepção vem sendo majoritariamente recebida nas decisões e ganha seguidores gradativamente.

Ao serem privados do contato com seus descendentes e com a família, em sentido amplo, os idosos são destituídos do convívio familiar, isto é, deveres de assistência incorpórea que os filhos têm para com seus genitores.

Em pesquisas ligadas ao ramo da psicologia e da psiquiatria, revela-se incontestável o fato de que o abandono incide sobre o idoso, suscitando na falta de autoestima, de confiança e segurança, ocasionando, assim, inquietação, solidão, ansiedade, depressão e desordem da tranquilidade psíquica.



Em acesso à entrevista realizada com uma idosa, vê-se, claramente, a necessidade de se reforçar o papel da família:

Eu não lembro quem me trouxe para cá, mas queria morar com meus filhos só que eles não me querem. Eu morava com o caçula, mas depois que ele casou a mulher dele e nem ele me querem mais. Ele diz que eu sou doente e ele não tem tempo de zelar de mim, foi isso que ele falou”. Minha filha eu não sei. Meus filhos não me querem, um vive bebendo, outro casou e outro também não me quer. Tenho um neto que é o único que me visita. Eu sinto tanta falta dos meus filhos, às vezes quando eu acordo parece que eu to vendo eles. Tem vezes que eu choro, faz falta demais deles comigo. Eles nem ligam mais, só o mais novo que vem aqui. Eu não tenho nenhuma foto deles (ALMEIDA, 2005, p. 85).

Conforme exposto acima, nossa Carta Magna estabelece que “os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” (CF, art. 229).

Nota-se que ela é explícita ao mencionar “dever”! Portanto, não se trata de simples faculdade. Logo, o seu descumprimento acarreta consequências no âmbito jurídico, especialmente, no campo da responsabilidade civil.

Há que se considerar que o abandono configura um ilícito previsto em nosso ordenamento jurídico, uma vez que, conforme explicitado acima, está-se diante de um “dever” de cuidado entre pais e filhos.

Dispõe o artigo 186 do Código Civil:

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

Devemos compreender que o afeto, via de regra, não pode ser considerado como um acessório no “dever” de cuidar, mas sim um elemento fundamental, de extrema relevância no desenvolvimento de uma pessoa e no seu bem-estar.

É certo que estamos diante de uma responsabilidade civil estritamente subjetiva.

O dano moral, nesses casos, consiste na afetação dos direitos da personalidade da pessoa, gerando um abalo em sua tranquilidade psíquica. Logo, deve ser muito bem comprovado.

Partindo-se desse pressuposto, deparamo-nos com a problemática do *quantum* indenizatório cabível nessas situações, sendo certo que o legislador deixou essa questão ao livre arbítrio do Juízo que, a partir da análise concreta do caso, calculará a extensão do dano causado.

Para aferir o valor dessa indenização, além dessa análise criteriosa do caso, deve o Juízo levar em consideração diversos aspectos, tais como o grau de culpa do agente, suas ações e consequências perante a vítima.

Pode-se afirmar que o dano causado pelo sentimento de frustração do idoso no que tange ao comportamento omissivo dos seus descendentes não é efêmero, visto que não tende a minorar com o passar do tempo e só cessará com o óbito do idoso. A concepção fundamental essencial dos artigos 227 e 229 da Constituição Federal não é conferir vantagens ou compensação econômica, mas incentivar condutas que mantenham e agreguem os idosos no seio da família. Resta evidenciado que a ilicitude não se encontra no desamor, mas sim na inobservância do dever de cuidado, pressuposto mínimo a ser empreendido no seio da família, especialmente do idoso. A penalidade pecuniária decorrente do dano psíquico tem um caráter nitidamente pedagógico e, por isso, não objetiva diretamente satisfazer a vítima ofendida, mas, sim, censurar o culpado pela ofensa moral e incentivar o restante dos membros da comunidade a arcarem com os deveres morais oriundos das relações familiares. Verifica-se, pois, que não se trata de "quantificar o amor", mas sim atingir o escopo punitivo e dissuasivo para o controle de condutas que ofendam o princípio da solidariedade familiar, de modo a deixar claro aos filhos o dever de cuidado com os pais.

Carece no ordenamento jurídico brasileiro uma Lei que garanta uma efetiva responsabilização por dano moral em casos de abandono afetivo inverso. Todavia, existe um projeto de lei tramitando na Câmara dos Deputados, PL 4.294-A/2008 o qual possui o objetivo de acrescentar outro parágrafo ao art. 3º do Estatuto do Idoso: “*O abandono afetivo sujeita os filhos ao pagamento de indenização por dano moral*”.

Atualmente o Brasil apresenta elevados índices de casos de abandono de idosos. Em 2018, o Ministério dos Direitos Humanos, através do Disque 100 (serviço do Governo Federal) recebeu 37.454 denúncias de violência contra pessoas com 60 anos ou mais anos de idade. Esses números representam um aumento de 13% em relação ao ano anterior.

O balanço de 2018 informa que 52,9% dos casos de violações contra pessoas idosas foram cometidos pelos filhos, seguidos de netos (com 7,8%). As pessoas mais violadas são mulheres com 62,6% dos casos e homens com 32%, sendo eles da faixa etária de 71 a 80 anos com 33% e 61 a 70 anos com 29%. Das vítimas 41,5% foram declarados brancos, pardos 26,6%, pretos 9,9%, amarelos com 0,7% e indígenas 0,4%. Sendo a casa da vítima o local com maior evidência de violação, 85,6%.

As violações mais constatadas são negligências (38%), violência psicológica (humilhação, hostilização, xingamentos, etc.) com 26,5%, seguido de abuso financeiro e econômico/violência patrimonial que envolve, por exemplo, retenção de salário e destruição de bens com 19,9% das

situações. A quarta maior recorrência refere-se à violência física, 12,6%. Importante frisar que, em sua maioria, as denúncias são tipificadas com mais de um tipo de violação, ou seja, uma mesma vítima pode sofrer várias dessas violações apresentadas.

Outro dado relevante é que mais de 14 mil vítimas declararam ter algum tipo de deficiência. Dessas, 41,6% tem alguma deficiência física e 37,6% deficiência mental, seguidos de deficiência visual com 11,5% e deficiências intelectual e auditiva, com 4,6% e 4,4%, respectivamente. (fonte: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2019)

Ao longo do ano de 2019, o Disque Direitos Humanos contabilizou 48,5 mil registros referentes ao grupo. Esses números colocam os idosos na segunda colocação entre os grupos mais vulneráveis, atrás apenas de crianças e adolescentes, com 86,8 mil denúncias (55% do total).

A violação contra pessoas idosas que concentra o maior volume é a negligência, com 38 mil registros (quase 80% do total), seguida de violência psicológica (24%), abuso financeiro (20%), violência física (12%) e violência institucional (2%).

Em relação a 2018, as seguintes violações apresentaram aumento: negligência (29%), abuso financeiro (19%), violência física (13%) e violência psicológica (8%).

O relatório informa que, em linhas gerais, a negligência é caracterizada pela falta de cuidado quanto às necessidades básicas do idoso, como alimentação e moradia adequada, por exemplo.

Já a violência psicológica é caracterizada por ações ou omissões que resultem em dano emocional, seja por meio de comportamentos, constrangimentos, humilhação, isolamento e outras situações.

As violações de direitos humanos contra pessoas idosas estão distribuídas em todo o país, mas com concentração expressiva nos três estados mais populosos: São Paulo, Minas Gerais e Rio de Janeiro.

Os estados reúnem 25,2 mil denúncias de violações contra idosos, que representa 52% entre todas as recebidas pela Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos (ONDH). Cerca de 24% ocorreram apenas em São Paulo.

Porém, o cenário muda quando se aplica uma análise que leve em conta o número de denúncias por 100 mil habitantes. Nesse caso, o Rio de Janeiro lidera, com 35,2 denúncias por 100 mil habitantes.

Minas Gerais e Distrito Federal aparecem logo atrás: 34,8 e 32,8, respectivamente. As três unidades federativas apresentam taxa acima da média nacional de 20 denúncias por 100 mil habitantes.

O perfil da vítima idosa é predominantemente do sexo feminino, de cor branca, com idade entre 76 e 80 anos e nível de escolaridade equivalente a fundamental incompleto. O suspeito, por sua vez, é uma pessoa do sexo feminino, de cor branca, com idade entre 41 e 60 anos e com nível fundamental incompleto.

Sobre a relação entre o suspeito e a vítima, a conclusão é de que a maioria das violências são praticadas por alguém do convívio familiar ou próximo à vítima. Filhos, netos, genros ou noras e sobrinhos aparecem em 83% dos casos. (fonte: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2020)

#### **4.1 Posicionamento jurisprudencial**

No que diz respeito à jurisprudência quanto ao abandono inverso, poucas foram as vezes em que o nosso Poder Judiciário enfrentou a questão.

Em geral, as ações movidas baseiam-se em situações de abandono material e afetivo, concomitantemente.

Entre as poucas ações que tratam sobre o tema, vale analisar a decisão da apelação cível 0019973-83.2009.8.19.0045, julgada pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, referente à ação de reparação de danos morais ajuizada por uma genitora em face de uma de suas filhas.

Segundo consta nos autos, a genitora ajuizou ação de alimentos contra sua filha, a qual concordou em pagar o valor equivalente a 143% de um salário mínimo vigente a título de pensão alimentícia. Todavia o pagamento ocorria com atraso e, em algumas vezes, em valor inferior ao pactuado. Por diversas vezes, o irmão da requerida enviou *e-mails* cobrando esse adimplemento, sempre recebendo respostas que denegriam a imagem de sua mãe. A defesa da requerida sustentou que os *e-mails* eram falsos.

A ação em 1ª Instância foi julgada improcedente, sendo a genitora condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Irresignada, interpôs recurso de apelação, tendo a Câmara julgadora mantido a decisão.

No que tange ao dano moral, segue um trecho da r. decisão:

[...] irretocável a ponderação no *decisum* no sentido de que, em razão dos reiterados inadimplementos quanto à obrigação alimentar, a autora deve adotar as medidas necessárias para cumprimento do pensionamento acordado. Indubitavelmente, o não pagamento da pensão alimentícia não importa em conduta capaz de ensejar a indenização pretendida.

No que se refere ao abandono afetivo, assim restou consignado na r. decisão:

[...] fazer valer o cumprimento em prol dos idosos, é muito diferente de concordar com a possibilidade de compensar a dor suportada pela indiferença de um ente querido. Aliás, o tema já merece reflexão no mundo jurídico, é possível calcular em dinheiro quanto vale o amor? A importância de R\$ 60.000,00 substituirá, sabe-se lá por quanto tempo, a presença de um filho na vida dos pais e vice-versa? A condenação ao pagamento de indenização resgataria os laços afetivos entre mãe e filha? Ora, nem seria necessário um pronunciamento judicial neste sentido, uma vez que a resposta é óbvia. Por fim, importante salientar que no caso concreto, o acolhimento do pedido, com certeza, estimularia a equivocada sensação de que quando um descendente ou ascendente chega a um determinado ponto naquela que deveria ser uma abençoada relação, só teria “sobrado” bens materiais a serem perseguidos. (TJRJ, Apelação cível 0019973-83.2009.8.19.0045, 1ª Câmara Cível, Rel. Des. Camilo Ribeiro Ruliere, julgado em 26/02/2013).

Em que pese todo o saber jurídico dos ilustres julgadores, há que se discordar desse posicionamento. Cabe ressaltar, novamente, que a indenização por abandono afetivo não se refere à falta de amor, mas sim ao descumprimento dos deveres de cuidado imputados aos filhos para com seus pais idosos.

Não se trata, em hipótese alguma, de substituição da presença dos filhos, na vida dos pais, por uma pena pecuniária.

Corroborando com o entendimento de Ana Carolina Candia (2017):

[...] somente aquele que sobre o abandono imaterial pode responder sobre o que, subjetivamente, o ajudará a ver diminuído o prejuízo moral experimentado. Talvez o fato de haver condenação daquele que ocasionou o dano, possa servir para acalantar a vítima, simplesmente por saber que, apesar do prejuízo moral sofrido, ela conta com a tutela do ordenamento jurídico que não admite conduta lesiva contra outrem.

Por fim, indispensável também é observar que o abandono de idosos configura crime, o qual encontra respaldo no Artigo 98 do Estatuto do idoso, no Capítulo II, dos crimes em espécies, segundo o qual:

Abandonar o idoso em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado: Pena – detenção de 6 (seis) meses a 3 (três) anos e multa. ”

## 4.2 Deserdação por abandono afetivo

A deserdação consiste em um mecanismo jurídico utilizado pelo testador para afastar um herdeiro necessário de sua parte legítima da herança decorrente de causas previstas pela legislação vigente.

Inexiste em nossa legislação qualquer disposição acerca do abandono afetivo como uma das causas de deserdação.

As causas que dão autorização aos ascendentes excluírem os descendentes de sua herança estão previstas nos arts. 1814 e 1963 do Código Civil e são taxativas. Cabe destacar que a deserdação somente será válida se o testamento que a atribui também for válido.

Dispõem esses artigos que:

Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:

I - que houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

Art. 1.963. Além das causas enumeradas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos ascendentes pelos descendentes:

I - ofensa física;

II - injúria grave;

III - relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheiro da filha ou o da neta;

IV - desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

Em contrapartida, a doutrina vem defendendo a necessidade de alteração dos dispositivos legais que tratam da exclusão sucessória para abranger como uma de suas causas o abandono afetivo. Nesse ponto de vista, segue ensinamento de Nehemias Domingos de Melo (2005, p. 32):

O descaso entre pais e filhos é algo que merece punição, é abandono moral grave, que precisa merecer severa atuação do poder Judiciário, para que se preserve não o amor ou a obrigação de amar, o que seria impossível, mas a responsabilidade ante o descumprimento do dever de cuidar, que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença.

Logo, há uma lacuna na atualização legislativa, não acompanhando a realidade social.

A falta de afeto como causa de deserdação é um assunto escasso na doutrina e na jurisprudência. Entretanto, importante destacar um julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande de Sul que destaca a legalidade da deserdação:

Ação Ordinária de Deserdação. Tendo a falecida exarado em testamento a firme disposição de deserdar a filha e as netas, por ofensa moral, injúria e desamparo na velhice e, havendo comprovação destes fatos, há que ser mantida a última vontade da testadora. Apelação desprovida (TJRS, Apelação Cível 70002568863, Rel. Des. José Ataídes Siqueira Trindade, j. 31/05/2001, 8º Câmara Cível). (RIO GRANDE DO SUL, 2015)

A genitora foi abandonada pela filha e pelas netas que, jamais, prestaram assistência na sua velhice. Enquanto esteve no hospital, em decorrência de doença grave, jamais recebeu cuidados e visitas das deserdadas.

Resta claro que o abandono, a falta de assistência, decorre da falta de afeto. Com este entendimento percebe-se que, quando a lei limita as causas de deserdação, deixa de admitir outras práticas tão ou mais severas que podem levar à exclusão, prejudicando quem, por certo, gostaria de utilizar o instituto da deserdação.

Para Salomão Cateb (2004, p. 101-102):

Deserdação de herdeiro necessário pressupõe ausência absoluta dos sentimentos primários e fundamentais, indispensáveis à relação familiar. Amor, afeto, carinho, gratidão, não são somente substantivos abstratos, mas elementos intrínsecos e imprescindíveis à sustentação da família como célula fundamental e protegida pela Constituição Federal

No Direito Brasileiro, a cláusula ou disposição testamentária é o único meio legal admitido para a deserdação, seja que espécie de testamento for.

Quando se fala na obrigatoriedade de utilização do testamento, resta evidente que deve ser válido. Caso contrário, a cláusula de deserdação também será nula.

Adiante, é importante ressaltar que a declaração da deserdação em testamento não é o suficiente. Deve o testador mencionar a causa que o levou a deserdar seu herdeiro. A deserdação tem de ser fundamentada e a causa há de ser expressamente estabelecida pelo legislador.

Após a abertura do testamento, os demais herdeiros têm um prazo de quatro anos para ingressar com uma ação judicial pedindo que a pessoa cuja deserdação é solicitada seja excluída da herança. Caberá a eles apresentar as provas necessárias para justificar a medida. Naturalmente, o acusado terá sua chance de se defender das alegações. Somente após a expedição da sentença judicial é que a deserdação será consumada. Ou não. Afinal, o juiz pode entender que as razões apresentadas não são válidas.

#### **4.3 Projeto de lei envolvendo abandono afetivo inverso**

Tendo em vista a importância do tema aqui abordado, foi apresentado pelo Deputado Carlos Bezerra o Projeto de Lei 4.294, criado em 2008, com o objetivo de estabelecer a indenização

por dano moral em razão do abandono afetivo de idosos. O projeto ainda tramita no Congresso Nacional. O Deputado, em sua justificção, explica que dentre as obrigações entre os entes familiares encontra-se, principalmente, o compromisso de dar apoio e afeto, como se pode observar:

O envolvimento familiar não pode ser mais apenas pautado em um parâmetro patrimonialista-individualista. Deve abranger também questões éticas que habitam, ou ao menos deveriam habitar, o consciente e inconsciente de todo ser humano. Entre as obrigações existentes entre pais e filhos, não há apenas a prestação de auxílio material. Encontra-se também a necessidade de auxílio moral, consistente na prestação de apoio, afeto e atenção mínimas indispensáveis ao adequado desenvolvimento da personalidade dos filhos ou adequado respeito às pessoas de maior idade. No caso dos filhos menores, o trauma decorrente do abandono afetivo parental implica marcas profundas no comportamento da criança. A espera por alguém que nunca telefona – sequer nas datas mais importantes – o sentimento de rejeição e a revolta causada pela indiferença alheia provocam prejuízos profundos em sua personalidade. No caso dos idosos, o abandono gera um sentimento de tristeza e solidão, que se reflete basicamente em deficiências funcionais e no agravamento de uma situação de isolamento social mais comum nessa fase da vida. A falta de intimidade compartilhada e a pobreza de afetos e de comunicação tendem a mudar estímulos de interação social do idoso e de seu interesse com a própria vida. Por sua vez, se é evidente que não se pode obrigar filhos e pais a se amar, deve-se ao menos permitir ao prejudicado o recebimento de indenização pelo dano causado.

Após apresentado, o projeto foi apreciado pela Comissão de Seguridade Social e Família, a qual votou unanimemente por sua aprovação, nos termos do parecer da relatora, Deputada Jô Moraes, no ano de 2011; foi também apreciado pela Comissão de Constituição e Justiça, a qual também votou favoravelmente ao Projeto. Em 31 de janeiro de 2015, no entanto, o Projeto de Lei foi arquivado nos termos do Artigo 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, sendo que, no dia 10 de fevereiro de 2015, houve a apresentação do Requerimento de Desarquivamento de Proposições n. 437/2015, pelo Deputado Carlos Bezerra, e em 12 de fevereiro de 2015 o Projeto foi desarquivado. Todavia, na situação atual, o Projeto ainda aguarda envio para o Senado Federal.

Ressalta-se a importância da aprovação do mencionado projeto de lei para a sociedade, especialmente para os idosos, que são os que mais sofrem com a situação. É o que também acredita o Desembargador Jones Figueirêdo Alves (2013), que assim expõe sua opinião sobre a necessidade de existir uma lei para regulamentar a matéria de abandono afetivo inverso:

Não é demais admitir que o abandono afetivo inverso, em si mesmo, como corolário do desprezo, do desrespeito ou da indiferença filiais, representa fenômeno jurídico que agora deve ser tratado pela doutrina e pelo ordenamento legal carecido de um devido preenchimento, seja por reflexões jurídicas, seja por edição de leis. A sua presença na ordem jurídica servirá, no espectro da ilicitude civil, como nova espécie de comportamento ilícito, pautado por uma configuração jurídica específica, tal como sucede com a dogmatização jurídica do abuso de direito.

## **6. CONCLUSÃO**



No presente artigo buscou-se demonstrar a gravidade do abandono afetivo inverso, suas consequências, bem como a possibilidade de indenização por danos morais e, ainda, deserdação.

O afeto é o sentimento que une as pessoas. E é um dever de todos. Afeto não se confunde com amor. Ninguém tem obrigação de amar, mas tem o dever de ter afeto previsto nos artigos 229 e 230 da Constituição Federal e no Estatuto do Idoso.

É nítido que no decorrer dos anos o número de idosos aumentou gradativamente. Estima-se que chegue ao número aproximado de 34 milhões no País, até o ano de 2025. Em contrapartida, verifica-se que a sociedade, o Estado e os próprios familiares não estão preparados para proporcionar aos idosos uma vida com dignidade.

O número de idosos abandonados material e afetivamente tem crescido assustadoramente.

A vítima de abandono sofre diversos danos que se manifestam nas mais diferentes formas, desde o sentimento de solidão até o desenvolvimento de enfermidades devido à perda da sua qualidade de vida.

Diante da análise dos aspectos legais abordados pela doutrina especializada e pelo entendimento jurisprudencial, resta evidente que é obrigação dos filhos ampararem seus pais na velhice, tanto de forma material como moral, gerando inclusive a possibilidade de reparação na forma de indenização no caso de abandono.

Através da responsabilidade civil, todos aqueles idosos que se sentirem desamparados por seus filhos, podem procurar seus direitos por meio de ação de indenização, tendo esta um caráter punitivo, compensatório e educativo. Contudo, é importante a análise de cada caso concreto, para que seja verificado que o dano à dignidade do idoso ocorreu realmente desse abandono.

Cabe esclarecer que a falta de amor e afeto, propriamente ditos, não ensejam a indenização, mas por outro lado, considerando que o cuidado é uma forma de afeto, sua omissão é motivo apto para reparação civil.

Diante da falta de norma expressa resta ao Poder Judiciário a análise concreta dos casos envolvendo o abandono afetivo de idosos, norteados os julgamentos a partir da correta compreensão do princípio jurídico da afetividade.

Ainda é escasso o número de casos que tenham chegado às instâncias superiores, versando sobre o abandono afetivo inverso. A inexistência de legislação específica certamente é uma das principais causas que ensejam essa triste realidade.

O abandono afetivo vem se mostrando como questão merecedora da tutela jurisdicional, posto que tal prática afeta o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, notadamente no que toca aos direitos de personalidade da pessoa idosa.

Fato é que estamos diante de um problema que merece efetiva tutela jurisdicional e não deve ser esquecido.

Não se trata de pretender a monetarização do amor e do afeto, uma vez que o que se busca é a garantia de uma vida digna ao idoso, haja vista os encadeamentos do envelhecimento. Assim, é preciso que a sociedade valorize, faça parte do sistema de proteção aos idosos e o nosso ordenamento jurídico o torne mais eficaz a ponto de, efetivamente, coibir essa grave situação.

Adiante, passou-se a discutir a possibilidade da deserdação de herdeiros em decorrência do abandono afetivo inverso.

A doutrina divide-se a respeito do rol das causas previstas para deserdação ser taxativo. Alguns doutrinadores entendem que cada caso deve ser analisado isoladamente e que delimitar as causas acarreta injustiças, pois não é possível prever todas as hipóteses que levariam à deserdação. De outra parte, alguns doutrinadores tradicionais entendem que a lei não autoriza a deserdação decorrente do abandono afetivo.

O rol das hipóteses que autorizam a deserdação de um herdeiro necessário é taxativo, não podendo o legislador valer-se tão somente do abandono afetivo ao autor da herança como causa de punição, ou seja, ainda que o herdeiro não tenha nenhum vínculo afetivo, irá locupletar-se patrimonialmente justamente daquele a quem desprezou.

Não há um consenso, ainda, para os casos julgados, mas, de acordo com a jurisprudência majoritária, o abandono afetivo está sendo considerado um motivo válido tanto para o dever de indenização pelos danos causados a vítima quanto para se configurar a deserdação por meio do testamento do *de cuius*.

Os conceitos e as características do abandono afetivo não estão presentes no texto legal de forma explícita, concluindo-se que esse tema ainda se encontra em análise subjetiva pelos Tribunais, não havendo um parâmetro legal que delimite sua aplicação e seus efeitos. De fato,

ocorre uma lacuna no texto legal que deve ser suprida, garantindo a segurança jurídica e a aplicação efetiva do direito de o testador excluir um herdeiro necessário de sua herança. Dessa forma, nada mais justo e legal que ocorra uma urgente alteração legislativa.

**Referências bibliográficas:**

ALMEIDA, Fabiana Souza de. **Idosos em instituições asilares e suas representações sobre família**. 2005. 103f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-graduação. Universidade Federal de Goiás, Jataí, 2005.

ALVES, Jones Figueirêdo. **Abandono afetivo inverso pode gerar indenização**. Minas Gerais, Notícias, 16 jul. 2013. Disponível em:

<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>

Acesso em: 29/04/2019

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)

Acesso em 29/04/2019

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)

Acesso em: 20/04/2019

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Estatuto do Idoso, 2018**. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/L10.741compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741compilado.htm)>.

Acesso em: 20/04/2019.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Balanco anual do Disque 100 registra aumento de 13% em denúncias de violações contra a pessoa idosa** Disponível em:

<https://www.mdh.gov.br/todas-as-noticias/2019/junho/balanco-anual-do-disque-100-registra-aumento-de-13-em-denuncias-de-violacoes-contra-a-pessoa-idosa>

Acesso em 30/06/2019

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Disque 100: 30% das denúncias feitas em 2019 são de violações contra pessoas idosas**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/junho/disque-100-30-das-denuncias-feitas-em-2019-sao-de-violacoes-contra-pessoas-idosas>

Acesso em 15/10/2021.

CANDIA, Ana Carolina Nilce Barreira. **Responsabilidade Civil por Abandono Imaterial (ou Afetivo) Direto e Inverso**. Disponível em:

<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/20846/2/Ana%20Carolina%20Nilce%20Barreira%20Candia.pdf>

Acesso em: 29/04/2019

CATEB, Salomão de Araújo. **Deserdação e Indignidade no Direito Sucessório Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

COSTA, Ruthe Corrêa da. **A Terceira Idade Hoje: sob a óptica do Serviço Social**. 1ª ed. Canoas: Ulbra, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FERNANDES, Crislayne Rodrigues. **A responsabilidade civil e criminal decorrente do abandono do idoso**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XX, n. 167, dez 2017. Disponível em:

[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=19939&revista\\_caderno=7](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19939&revista_caderno=7) Acesso em: 01º/07/2019.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual Elementar de Direito Civil: direito de família e das sucessões**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. v. 5.

LOUREIRO, Altair M. L. **A Velhice, o Tempo e a Morte**. Brasília: Editora da UnB, 1998.

MELO, Nehemias Domingos de. **Abandono moral: fundamentos da responsabilidade civil**. In: **Rev. Sínt. de Dir. Civ. e Proc. Civ.** Porto Alegre, v. 6, n. 34, p. 32, mar./abr. 2005.

PEDROSO, Juliane. **Abandono afetivo frente ao ordenamento jurídico Brasileiro**. Disponível em:

<https://juuliane.jusbrasil.com.br/artigos/137611283/abandono-afetivo-frente-ao-ordenamento-juridico-brasileiro>

Acesso em: 22/04/2019

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil Volume Único**. São Paulo: Método, 2011.

THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da pessoa humana e mediação familiar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

VARGAS, H. S. **Psicologia do Envelhecimento**. São Paulo: Fundo Editorial. Byk, 1983.

VIEIRA, Cleverton Elias. VERONESE, Josiane Rose Petry. *Limites na Educação: sob a perspectiva da Doutrina da Proteção Integral, do [Estatuto da Criança e do Adolescente](#) e da [Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional](#)*. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006.

**O Meme na Sociedade da Informação: alguns aspectos no ordenamento jurídico a se considerar**

*The Meme in the Information Society: some aspects in the legal system to consider*

Karem Luiza da Costa<sup>0</sup>

**Resumo:**

Este artigo tem como objetivo descrever sobre o fenômeno do meme que repercute nas mídias e na web como uma forma de expressar humor e crítica no âmbito social e político, assim como discutir os possíveis reflexos na sociedade da informação. Aborda alguns entendimentos sobre os conceitos de meme, paródia e obra derivada, objetivando avaliar o meme no contexto jurídico brasileiro, assim como apresenta alguns casos como exemplos da repercussão jurídica. A metodologia utilizada segue a linha jurídico sociológica e a técnica de pesquisa bibliográfica. Conclui-se que se deve chegar a um equilíbrio entre o interesse do autor e o interesse coletivo para, assim, permitir a exteriorização do pensamento criativo, sem ofender os direitos fundamentais do autor da obra originária.

**Palavras-chave:** Sociedade da Informação. Meme. Paródia. Obra Derivada. Direito do Autor.

**Abstract:**

This article aims to describe the phenomenon of the meme that has repercussions in the media and in the web as a way of expressing humor and criticism in the social and political sphere, as well as discussing the possible reflections in the information society. It addresses some understandings about the concepts of meme, parody and derivative work aiming to evaluate the memes in the Brazilian legal context, as well as presents some cases as examples of legal repercussion. The methodology used follows the sociological legal line and the bibliographic research technique. It is concluded that a balance must be reached between the author's interest and the collective's interest in order to allow the externalization of creative thinking without offending the fundamental rights of the author of the original work.

**Keywords:** Information Society. Meme. Parody. Derivative Work. Copyright.

**Introdução**

As transformações tecnológicas trouxeram mudanças na forma de se comunicar. Como parte dessas transformações, vieram as mídias em rede que têm estimulado novas criações de

<sup>0</sup> Mestranda em Direito da Sociedade da Informação pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas. Especialização em Pós-graduação Lato Sensu em Direito Digital e *Compliance* pelo Damásio Educacional, especialização em Direito dos Contratos e especialização em Direito Tributário pelo IICS-Centro de Extensão Universitária. Graduação em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas e graduação em Administração de Empresas pela Faculdade Anhembí Morumbi. Lattes ID: <http://lattes.cnpq.br/7804620888391716>.

comunicação e novas formas de interação social, com os conhecidos “memes”, que se tornaram “febre” em todos os tipos de mídia.

Os memes chamam atenção por sua representação engraçada e de rápida repercussão. Embora sejam caricatas e divertidas, é uma brincadeira que pode, por vezes, gerar constrangimentos ou violar os direitos de autor e de personalidade do titular daquela imagem que foi representada em um meme.

Sendo assim, em face da propriedade intelectual envolvida no caso do meme, doutrinadores têm trazido várias discussões a respeito e, igualmente, alguns desafios em como harmonizar os interesses públicos em relação aos memes com os direitos individuais dos detentores de propriedade intelectual da obra originária.

Sob essa perspectiva, este artigo descreve a influência dos memes na sociedade da informação, nas relações humanas e no Direito.

Tem como objetivos apresentar os conceitos de meme, de paródia e de obra derivada; a relação destes junto ao direito autoral, abarcando os direitos fundamentais constitucionais; e, por fim, questionar a amplitude desses conceitos.

A metodologia utilizada segue a linha jurídico sociológica e a técnica de pesquisa bibliográfica, reunindo os entendimentos a respeito do tema nos referenciais teóricos de Manuel Castells, Victor Chagas, José Carlos Costa Netto, Richard Dawkins, dentre outros autores.

### **Conceito de meme e algumas contextualizações**

Várias críticas e considerações têm surgido a respeito de paródia e de meme. Ocorre que a legislação de direito de autor não traz o conceito desses dois termos. E a subjetividade destes, quanto ao seu entendimento, interpretação, critério e aplicação, tem gerado vários processos judiciais, cabendo, então, ao juiz, nestes casos, avaliar a questão em caso concreto.

Sendo assim, quais seriam os aspectos no Direito que envolvem a questão quanto a concepção, utilização e limitação destes dois termos? Para tanto, é necessário compreender as perspectivas a respeito.

Conforme a *Encyclopaedia Britannica*, “meme é uma unidade de informação cultural espalhada por imitação. O termo meme, do mimem *agrego*, que significa "imitado"<sup>0</sup>. Ou seja, alteração de uma imagem replicada por meio de imitação.

Esse termo “meme” foi introduzido por Richard Dawkins em seu livro “O Gene Egoísta”, escrito em 1976. Advém de seu argumento que a pessoa é uma máquina construída e criada para transmitir seus genes para preservação de sua sobrevivência e que os genes controlam o seu comportamento. Cópias completas desses genes são distribuídos em cada célula, portanto os genes são novas entidades replicadoras, trazendo a ideia “de uma unidade de transmissão cultural”<sup>0</sup>.

Richard Dawkins ainda explica que esse gene replicador tende a ser tornar uma base de um processo de evolução. É um “novo caldo da cultura humana” que precisa ser nomeado para dar a ideia de troca de informação cultural ou de imitação, uma vez que é por imitação que o meme pode se replicar. Portanto, fundamenta que<sup>0</sup>:

"Mimeme" provém de uma raiz grega adequada, mas quero um monossílabo que soe um pouco como "gene". Espero que meus amigos helenistas me perdoem se eu abreviar mimeme para *meme*. Se servir como consolo, pode-se, alternativamente, pensar que a palavra está relacionada a "memória", ou à palavra francesa *même*. Exemplos de memes são melodias, ideias, "slogans", modas do vestuário, maneiras de fazer potes ou de construir arcos.

Apresenta Luiz Antônio Ferreira<sup>0</sup>, que na interação virtual, os diversos textos são reconhecíveis e identificados:

Dentre os gêneros midiáticos que circulam no ciberespaço, elegemos, para o trabalho com o ensino de leitura e escrita em Língua Portuguesa, o meme, que vem conquistando um espaço cada vez maior, pois é um gênero que carrega em si tanto a linguagem verbal quanto a não verbal. Geralmente, transmite uma mensagem de humor ou ironia e pode ser formado por imagens, figuras, fotografias, frases ou qualquer elemento que transmita uma mensagem.

<sup>0</sup>ROGERS, Kara. Meme. In: **Encyclopaedia Britannica**. 19 de julho de 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/meme>. Acesso em 14 out. 2021.

<sup>0</sup>DAWKINS, Richard. **O gene egoísta**. 7. ed. Tradução de Geraldo H.M. Florsheim. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: EDUSP – Editora da Universidade de São Paulo, 1979. p. 20, 122, 126. Disponível em: [https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard\\_Dawkins\\_O\\_Gene\\_Egoista.pdf](https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard_Dawkins_O_Gene_Egoista.pdf). Acesso em: 12 out. 2021

<sup>0</sup>Ibidem. p. 122 - 123.

<sup>0</sup>FERREIRA, Luiz Antônio (org.). *Retórica, escrita e autoria na escola*. São Paulo: Blucher, 2018. p. 97. 9788580393675. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788580393675/>. Acesso em: 14 out. 2021.

Trazendo a definição do conceito pelo dicionário Michaelis, paródia é a “imitação satírica e jocosa de uma obra literária, musical, teatral etc.”, assim como “imitação burlesca que, usando o exagero, mostra o ridículo de qualquer coisa ou situação”.<sup>0</sup>

No entendimento de José Carlos Costa Netto, “a paródia é a imitação cômica de uma obra”.<sup>0</sup>

O Superior Tribunal de Justiça de São Paulo expressou seu entendimento a respeito de paródia, proferindo Acórdão sobre o tema<sup>0</sup>:

(...) 4. A paródia é forma de expressão do pensamento, é imitação de composição literária, filme, música, obra qualquer, que resulta em composição nova, por meio da qual se identifica a remissão à obra original que é adaptada a um novo contexto, com versão diferente.

Quanto às obras derivadas, Carlos Bittar aponta que, “são as obras em que se retoma outra preexistente, em parte ou integralmente, por diferentes processos de elaboração intelectual (transformação, incorporação, complementação, redução, junção, reunião).”<sup>0</sup>

Seguindo nessa linha, considerando que a representação de um meme se adapta, reproduz, edita ou se utiliza de alguma forma uma figura, um desenho, um vídeo, surgindo uma nova obra, resultante de transformação da originária, constituindo obra derivada (artigo 5º, VIII, “g” da Lei de Direitos Autorais), então, depende de autorização prévia e expressa do titular da obra originária, conforme lei autoral descrito em seu artigo 29, por quaisquer modalidades elencadas em seus incisos.

Um meme recriado de uma obra e se utilizado como paródia (artigo 47), ou seja, que tenha caráter humorístico, satírico e jocoso ou que não constitua ofensa ao direito do autor (artigo 46, VIII), não necessita de autorização do titular que está sendo retratado no meme, desde que não seja verdadeira reprodução da obra originária, não lhe implique descrédito e não cause prejuízo

<sup>0</sup> PARÓDIA. In: **Michaelis. Dicionário brasileiro de língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2021. <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/parodia/>. Acesso em 14 out. 2021.

<sup>0</sup> COSTA NETTO, José Carlos. *Estudos e Pareceres de Direito Autoral*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Grupo GEN, 2015. 978-85-309-6399-6. p. 335. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-6399-6/>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>0</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1810440/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma. Data do Julgamento: 12/11/2019. Disponível em: <https://www.buscadordizerdireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e32cc80bf07915058ce90722ee17bb71>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>0</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Grupo GEN, 2019. p. 47. 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>. Acesso em: 14 out. 2021.



injustificado aos legítimos interesses do autor. No entanto, deve-se considerar que, caso esse titular da obra originária não queira que esta seja utilizada, ele poderá procurar seus direitos pelo seu uso não autorizado.

Neste diapasão, portanto, os memes são expressão de ideias criadas por meio de imagens, desenhos ou outros meios com mensagens de humor, ironia, crítica, sátira etc. replicados em todos os tipos de mídias e na *web*. Em muitos casos, observa-se que são divulgados e replicados sem as devidas e prévias autorizações dos titulares das imagens que ensejaram os memes.

Aqui, em juízo crítico acerca da situação em que se vislumbra que, por um lado, o uso de obra originária para fins de paródia não necessita de autorização, mas, por outro lado, o titular da obra originária tem que se socorrer do judiciário, caso não queira o uso de sua imagem como paródia.

Neste sentido, qual seria, então, a amplitude do conceito e do uso de memes?

### **O Meme na sociedade da informação**

A sociedade da informação ter propiciado a evolução dos meios de produção e dos meios de comunicação em massa, tem fomentado a incrementação das relações digitais, de novas tecnologias disruptivas e de novas facilidades decorrentes deste meio digital. Ficou evidente, portanto, que o uso e o desenvolvimento das tecnologias de comunicação de dados em redes de computadores (*internet*) têm sido de grande importância na sociedade contemporânea.

Vê-se que este sistema global de redes de computadores interligados progrediu, motivando uma nova forma de viver em sociedade: “sociedade em rede”, como denominado por Manuel Castells<sup>0</sup>, que conceitua como sendo uma estrutura social baseada em redes tecnológicas de comunicação e em redes digitais de computadores que processam e distribuem informações geradas a partir dos conhecimentos acumulados nessas redes.

Ainda, neste paradigma, Castells, entende que<sup>0</sup>:

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Acção Política. *In: Conferência promovida pelo Presidente da República 4 e 5 de março de 2005*. Centro Cultural de Belém. Imprensa Nacional-Casa da Moeda.

CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (org.). p. 20. Disponível em:

[https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_sociedade\\_em\\_rede\\_-\\_do\\_conhecimento\\_a\\_acao\\_politica.pdf](https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_sociedade_em_rede_-_do_conhecimento_a_acao_politica.pdf). Acesso em: 18 maio 2021.

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. O novo paradigma do desenvolvimento e suas instituições: conhecimento, tecnologia da informação e recursos humanos. Perspectiva comparada com referência à América Latina. *In: CASTRO, Ana Célia (Org.). Desenvolvimento em debate*. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social: Mauad, 2002. v. 1, p. 404. Disponível em: <https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/11936/1/O%20novo%20paradigma%20do%20desenvolvimento%20e%20suas%20instituicoes%20a%20partir%20da%20informacao.pdf>. Acesso em: 21 maio

Essas inovações dizem respeito à tecnologia, aos processos e aos produtos. As novas tecnologias de informação e comunicação, e particularmente a *Internet* e outras redes de computadores, são cruciais na economia do conhecimento, uma economia que se alicerça no processamento da informação e na capacidade de comunicação. [...] Essas transformações sociotécnicas abrem caminho para toda uma gama de produtos novos e, quando esses produtos atendem à demanda real da sociedade, eles criam imensos mercados novos, como no caso dos telefones celulares e, mais adiante, dos dispositivos móveis de acesso à *Internet*.

Assim, todo esse aparato tecnológico tem possibilitado a troca de opiniões, debates e acesso a todo tipo de informação. E no meio disso tudo, tem possibilitado uma nova modalidade de encontros e desencontros, de maior liberdade criativa em expressar ideias e pensamentos, onde tem surgido novas formas de adquirir e de transmitir conhecimentos, assim como novos comportamentos. É o virtual favorecendo o imaginário, a fantasia e propiciando um campo fértil para a propagação dos memes.

Deve-se observar que, embora o meme não tenha causado algum dano, a pessoa que se sentir constrangida ou se não quiser ver sua imagem transformada em meme, tem o direito de ter sua imagem excluída das mídias, solicitar indenização e os lucros advindos do uso indevido de sua imagem retratada em memes, nos termos do artigo 24, IV da Lei de Direitos Autorais, que é retirar de circulação quando implicar em afronta à sua imagem ou reputação, e consoante ao artigo 79, parágrafo primeiro, onde dispõe que “a fotografia, quando utilizada por terceiros, indicará de forma legível o nome do seu autor”. Lembrando, ainda, que a proteção à imagem está disposta nos direitos e garantias constitucionais, conforme dispõe o artigo 5º, inciso X da Constituição Federal.

### **Ordenamento jurídico sobre proteção de obra**

Denota-se que, a fim de manter os interesses da comunidade na criação de obras, assim como promover sua difusão, o ordenamento jurídico procurou estabelecer regulamentos para garantir e proteger os direitos de criação do titular da obra.

Neste sentido, as convenções internacionais fornecem proteção intelectual. Por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção de Berna, os tratados da WIPO – *World Intellectual Property Organization* (OMPI – Organização Mundial da Propriedade Intelectual) a TRIPs – *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*).

Além disso, cada país tem criado seus próprios regulamentos. A exemplo, os Estados Unidos da América possuem como lei de direitos autorais a *Digital Millennium Copyright Act* 2021.

(DMCA) - Lei dos Direitos Autorais do Milênio Digital. Na Europa, foi criada pela Comissão Europeia, a lei dos Direitos de Autor da União Europeia, que é uma diretiva para a proteção de direitos autorais dos titulares de direitos do Reino Unido e da União Europeia.

O sistema jurídico brasileiro fornece mecanismos de proteção às obras autorais, assim como ao uso da imagem, por meio da Constituição Federal, pelas leis infraconstitucionais, mais especificamente pela Lei 9.609/1998 – legislação de Proteção da Propriedade Intelectual de Programa de Computador e sua Comercialização e pela Lei 9.610/1998 – legislação de Direitos Autorais e Conexos, bem como a tutela civil, no Código Civil – Lei 10.406/2002, a tutela penal no Código Penal - Decreto-lei 2.848/1940 e no Estatuto da Criança e Adolescente - Lei 8.069/1990.

Neste sentido, necessário observar o que dispõe a legislação brasileira a respeito dos direitos do autor. A Lei de Direitos Autorais, Lei 9.610/1998, dispõe em seu artigo 7º que as criações do espírito, expressas por qualquer meio, tangíveis ou intangíveis, são obras intelectuais protegidas e elenca em seus incisos exemplos, tais como as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética, assim como as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia.

Além disso, deve-se identificar a autoria da obra, onde os artigos 11 e 12 da Lei 9.610/1998, define se tratar de pessoa física criadora da obra, podendo, para identificação do autor, utilizar seu nome, pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.

Importante mencionar que a Lei de Direitos Autorais traz nos Capítulos do Título III (artigo 22 e seguintes) os Direitos do Autor, incluindo as Limitações aos Direitos Autorais (artigo 46), elencando situações em que não se constituem ofensa aos direitos de autor, assim como no Título VII (artigo 101 e seguintes) as Sanções às Violações ao Direito Autoral.

Assim, o uso não autorizado de obra do titular originário está sujeito às restrições definidas na legislação. Inclusive, dispõe a Súmula 403 do Superior Tribunal de Justiça que “independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”.

No caso, em se tratando de imagem de pessoa, por se tratar de direito personalíssimo relativo ao direito de personalidade e cuja publicação não foi autorizada para fins comerciais e econômicos, não prescinde prova do dano para se pleitear o direito à indenização.

Nesta direção, quanto à questão do uso de nome alheio para fins comerciais, necessária a devida autorização, conforme dispõe o Código Civil em seu artigo 18 e em seu artigo 20, dispondo ainda este último, sobre indenização caso a utilização ou a exposição de imagem indevida de uma pessoa lhe atinja a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinar a fins comerciais.

Merece destaque o disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, a prerrogativa dos direitos fundamentais da pessoa humana em ser respeitada como ser humano, de poder viver livremente, sem ter sua honra, vida e saúde prejudicados, além da garantia de não sofrer humilhações ou ofensas, podendo, assim, desenvolver e exercer plenamente seu direito de personalidade.

Observa-se, também, que pela popularidade da *internet*, é muito comum serem as mídias digitais um local propício para abuso de direito, pois, por se tratar de uma rede de conexões global, sem um mediador para conter a quantidade de informação que é propagada neste meio, os conteúdos disponibilizados podem ser capazes de atingir a honra e imagem da pessoa neles retratada.

Isso aponta para o cometimento de um ato ilícito, uma vez que, neste caso de exposição de imagem sem o devido consentimento, o divulgador do conteúdo excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé ou pelos bons costumes, incluindo-se na categoria de atos ilícitos o abuso de direito (artigo 187 do Código Civil).

Ainda, sob a luz da legislação de direito autorais, em seus incisos VI e VII do artigo 24, o autor daquela imagem propagada tem o direito de retirá-la de circulação ou suspender sua utilização, mesmo que autorizada, se esta implicar afronta à sua reputação e imagem, de forma que caberá indenização por qualquer dano ou prejuízo que lhe tenha ocorrido.

Sendo assim, neste caso, um meme que tem como objetivo somente de propiciar diversão, ainda persiste a responsabilidade daquele que o criou e o disponibilizou, se ele não atuar de forma a não causar danos ou ferir a legislação pertinente.

Denota-se, também, quanto à tutela penal, o uso indevido da imagem reproduzida pode até atingir a reputação da pessoa, caracterizando crime contra a honra (injúria, calúnia ou difamação), conforme artigos 138, 139, 140 e seguintes dispostos no Código Penal.

Ainda, deve-se observar que o artigo 218-C do Código Penal também considera como crime publicação de imagem que contenha cenas de sexo nudez ou pornografia, sem o consentimento da vítima. Ademais, no parágrafo primeiro do artigo 184 do Código Penal, incorre em crime de propriedade intelectual, abarcando o uso indevido de imagem, se a violação consistir em reprodução com intuito de lucro sem autorização expressa do autor.

Finalmente, importante observar com maior cautela quando se tratar de imagem de criança e adolescente, pois a imagem somente poderá ser divulgada com a devida autorização de seus responsáveis, uma vez que é dever de todos zelar pela integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, preservando sua imagem, intimidade e vida privada, conforme dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 17.

Logo, se a honra do detentor da imagem for violada, não cabe ao criador do meme alegar liberdade de expressão artística no caso. Neste diapasão, a abusividade na sua criação extrapola a finalidade e fere os direitos fundamentais do titular da imagem.

A liberdade de opinião é um processo de exteriorização fundamental para a cultura e para o conhecimento e o meme é uma forma de expressão de opinião. Essa garantia à liberdade de expressão é reconhecida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948)<sup>0</sup>:

Artigo 19. Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

Ainda, conforme dispõe o artigo 5º da Constituição Federal, inciso IX, há a garantia da liberdade de expressão referentes às atividades intelectual, artística, científica e de comunicação, inobstante de censura ou licença.

Contudo, em meio a essa discussão, deve-se ter em conta que a liberdade de opinião é ter o direito de fazer suas próprias escolhas, saber que suas crenças e seus pensamentos são livres para serem transmitidos. Porém, nem todos os direitos são absolutos, ou seja, são limitados na medida em que possam causar danos a outros. Ou seja, as liberdades constitucionais não devem ser manifestadas de forma irresponsável.

0 ONU, Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal de Direito Humanos**. 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 05 jul. 2021.

Notadamente, aos pressupostos de liberdade da manifestação de pensamento, deve-se observar, no entanto, que na medida em que existe a identidade de uma pessoa, há a presunção legal de limitar seu anonimato, conforme dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, IV, onde descreve que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. Além disso, acarreta a responsabilização civil e criminal em caso de dano.

Todavia, é garantido a inviolabilidade da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, assim como é assegurado o direito a indenização em caso de dano material ou moral decorrente da violação dessas garantias, conforme dispõe o mesmo artigo 5º em seu inciso X e como preconiza o artigo 21 do Código Civil.

Esses princípios constitucionais são atributos essenciais inerentes ao princípio da dignidade da pessoa humana. Essa prerrogativa também se encontra no preâmbulo do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos<sup>0</sup>:

Considerando que, em conformidade com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, o relacionamento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo. Reconhecendo que esses direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana.

Porém, nesse caminho, encontra-se o contraposto deste direito individual ao interesse público. A relação estreita entre a dicotomia do interesse privado e do interesse público é crescente e cada vez mais interligada em detrimento das tecnologias da informação, cujas fronteiras entre estes interesses se tornam cada dia mais confusos. Conseguir um equilíbrio é um tema de constantes debates.

Contudo, um dos fundamentos do direito intelectual é também o estímulo à criação, à obras intelectuais que sejam expressas por qualquer meio. E, a sociedade da informação traz em seu bojo um amplo campo para a propagação da criação, do conhecimento e da cultura, por meio do acesso facilitado que a *Internet* e as mídias propiciaram.

Como ressalta Pierre Lévy <sup>0</sup>, o desenvolvimento dos microprocessadores fomentou diversos processos econômicos e sociais, e abriam uma nova fase na automação da produção industrial.

<sup>0</sup> BRASIL. **Decreto n. 592**, de 6 de julho de 1992. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm). Acesso em: 05 jul. 2021.

<sup>0</sup> LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. São Paulo: 34, 1999. p. 29.

Nesta linha de pensamento, Richard Barbrook<sup>0</sup>, alerta que esse novo estágio deve gerar uma nova civilização, onde as pessoas são inventores de suas próprias tecnologias, controladores de suas próprias máquinas e criadores de novas formas que virão. Chega a apontar que “para a maioria da população, há sempre a tentação de quebrar regras e de descobrir novas formas de se fazer as coisas”.

Inegável dizer que as tecnologias, em especial as redes de computador, têm sido um canal de reprodução em larga escala e, por conseguinte, de expansão de reprodução de obras, já que armazenam uma quantidade enorme de informação e de conhecimento, além de ser um canal de alcance para muitas pessoas.

E o meme é um fenômeno atual, que se insurge na propagação de uma construção social partilhada e de uma diversidade cultural, que deve ser replicado para se fazer sentido. Essa cultura é uma nova forma de linguagem que tornou uma prática comum nas mídias e na *web*. Tornou-se uma nova configuração de comunicação mais divertida.

Como Dawkins<sup>0</sup> explica, o gene (o meme) está em uma mudança evolutiva. É um novo caldo, o caldo da cultura humana, um novo replicador. “E gene é um replicador de vida longa, existindo sob a forma de muitas cópias duplicadas”.

Gustavo Leal Toledo<sup>0</sup> alerta que a pessoa assume o fato de que a sua habilidade de comunicação é entendida por todos, dentre de certos limites. Que a informação é passada de uma mente para outra. Neste sentido, alerta que esta é a base para o entendimento a respeito de memes, que são informações armazenadas nos cérebros das pessoas e replicadas.

Sendo assim, a identidade do criador está atrelada a criação e está intrínseca na memória a formação de identidade que se transforma e passa a se estruturar na rede. Pode-se apontar o entendimento, portanto, que existem várias formas de memes.

<sup>0</sup> BARBROOK, Richard. **Futuros imaginários: das máquinas pensantes à aldeia global**. Vários tradutores. São Paulo: Petrópolis, 2009, p. 382 – 383.

<sup>0</sup> DAWKINS, Richard. **O gene egoísta**. 7. ed. Tradução de Geraldo H.M. Flosheim. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: EDUSP – Editora da Universidade de São Paulo, 1979. p. 25. Disponível em: [https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard\\_Dawkins\\_O\\_Gene\\_Egoista.pdf](https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard_Dawkins_O_Gene_Egoista.pdf). Acesso em: 12 out. 2021.

<sup>0</sup> TOLEDO, Gustavo Leal. São memes replicadores? A crítica de Sperber à memética. *In: Prometheus – Journal of Philosophy*. n. 33, mai-ago/2020. p. 277. Disponível em: <https://seer.ufs.br/index.php/prometeus/article/view/13817>. Acesso em: 12 out. 2021.

Ainda no entendimento de Gustavo Leal Toledo<sup>0</sup>, ele pondera que cada pessoa é diferente da outra e cada um tem vivências diferentes, permitindo, desta forma, uma recombinação de memes na cultura, com múltiplos processo de seleção nos cérebros das pessoas e que, ao final, numa recombinação de memes, originam novos e interessantes memes.

Na visão de Viktor Chagas<sup>0</sup>, os replicadores de memes são selecionados naturalmente. As que se disseminam com mais eficácia são aquelas mais bem aceitas ou que possuem maior apelo entre as pessoas.

A popularização das redes de computador possibilita o aprimoramento e progresso tecnológico dos memes, assim, na mesma proporção, o seu mau uso traz consequências, como a insatisfação, constrangimentos ou violações os direitos de imagem e de personalidade daqueles que tiveram sua imagem como alvo de memes.

Importante destacar neste cenário a respeito da Diretiva (EU) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho de 17 de abril de 2019<sup>0</sup>, relativa aos direitos de autor e de direitos conexos no mercado único digital, que gerou discussões a respeito desta cercear liberdades de expressão nas redes e se realmente traria a necessária segurança.

Em reportagem ao *News European Parliament*,<sup>0</sup> o advogado e deputado europeu, Axel Voss, responsável por conduzir proposta sobre novas regras de direitos autorais para a era digital, cuja diretiva europeia foi aprovada e entrou em vigor em junho de 2019, esclareceu que a diretiva foi feita no intuito de fortalecer os direitos das criações, pois, muitas obras são usadas nas plataformas gerando muitos lucros, onde os autores das obras não recebem parte deste lucro. Desta feita, a diretiva abarca a responsabilização dessas plataformas. Neste diapasão, ficou a preocupação da população quanto aos memes e os trabalhos derivados. Axel Voss, que foi questionado se esses

<sup>0</sup> TOLEDO, Gustavo Leal. Algumas ponderações iniciais sobre o meme e a memética. In: **Revista Helus**. Sobral. V.3, n.2, fasc. 3, p. 1.513-1.535, jul/dez. 2020. p. 1.530. Disponível em: <https://helius.uvanet.br/index.php/helius/article/view/178>. Acesso em: 12 out. 2021.

<sup>0</sup> CHAGAS, Viktor. Da memética aos memes de internet: uma revisão da literatura. In: **BIB**. São Paulo, n. 95, 2021, p. 3. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/347842592\\_A\\_cultura\\_dos\\_memes\\_aspectos\\_sociologicos\\_e\\_dimensoes\\_politicas\\_de\\_um\\_fenomeno\\_do\\_mundo\\_digital](https://www.researchgate.net/publication/347842592_A_cultura_dos_memes_aspectos_sociologicos_e_dimensoes_politicas_de_um_fenomeno_do_mundo_digital). Acesso em: 12 out. 2021.

<sup>0</sup> PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva (EU) 2019/790**, de 17 de abril de 2019. Relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e que altera as Diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>. Acesso em: 13 out. 2021.

<sup>0</sup> NEWS EUROPEAN PARLIAMENT. **Axel Voss on copyright reform: we want to protect the rights of creatives**. fev. 2019. [n.p.]. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20180628STO06869/copyright-reform-we-want-to-protect-creatives-rights>. Acesso em: 14 out. 2021.



seriam afetados pela diretiva, respondeu que estes não estão em risco, pois estão protegidos pelas exceções previstas pela legislação já existente.<sup>0</sup>

Conforme a Diretiva (EU) 2019/790<sup>0</sup>, em seu artigo 17, estipula a respeito das exceções à violação aos direitos de autor. Neste sentido, a possibilidade de disponibilizar conteúdos gerados para efeitos de caricatura, paródia ou pastiche. E, a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho<sup>0</sup> definiu algumas orientações sobre o artigo 17 da Diretiva (EU) 2019/790 relativa aos direitos de autor no mercado único digital, de forma a esclarecer que geralmente não será manifestamente infrator se o carregamento digital correspondente às informações parciais fornecidas pelos titulares de direitos “foi alterada significativamente a obra de forma criativa, por exemplo, adicionando elementos a uma imagem para criar um «meme» (este exemplo pode ser abrangido pela exceção de paródia)”.

Está claro que o uso de imagem com o fim de paródia é livre e dispensável a autorização do titular originário. Existem situações que geram dúvidas quanto a aplicação ou não da lei do direito de autor. Uma delas é a extensão da expressão humorística na construção dos memes. Neste sentido, o Poder Judiciário tem papel importante em traçar os limites.

Vislumbram-se alguns casos em desacordo com a legislação autoral em relação ao uso de memes. O mais famoso caso ocorreu em 2015, com o cantor Chico Buarque de Holanda que ingressou com ação contra um *shopping center* em Piauí, contra o Facebook e outros ao ver o uso indevido de sua imagem para fins publicitários. Foi uma montagem de sua imagem de um álbum lançado em 1966 publicada no perfil do Facebook da *shopping*.<sup>0</sup>

Em Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça de ação de reparação de danos materiais e morais da atriz global Carolina Ferraz em face do Grupo de Comunicação Três S.A. em decorrência de veiculação publicitária em periódico impresso, em âmbito nacional, anunciando o

<sup>0</sup> NEWS EUROPEAN PARLIAMENT. **Axel Voss on copyright reform: we want to protect the rights of creatives.** fev. 2019. [n.p.]. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20180628STO06869/copyright-reform-we-want-to-protect-creatives-rights>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>0</sup> PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva (EU) 2019/790**, de 17 de abril de 2019. Relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e que altera as Diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>. Acesso em: 13 out. 2021.

<sup>0</sup> PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Orientações sobre o artigo 17.º da Diretiva 2019/790 relativa aos direitos de autor no mercado único digital.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0790&from=SL>. Acesso em: 13 out. 2021.

<sup>0</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Processo nº 0061400-75.2021.8.19.0001.** Juíza Fernanda Rosado de Souza. Data do Julgamento: 17/03/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/385799868/processo-n-0061400-7520218190001-do-tjrj>. Acesso em 12 out. 2021.

término do casamento da atriz e exibindo sua imagem, sem a devida autorização. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça foi no sentido que “o uso não autorizado da imagem e violação da intimidade, com viés publicitário, acarretam dano moral passível de compensação, independentemente da comprovação de efetivo prejuízo experimentado”.<sup>0</sup>

Em Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça de ação de indenização por danos morais movida contra uma editora que publicou reportagem que teria exposto ao ridículo pai e avô do recorrente, onde a editora havia utilizado imagem de domínio público para relacionar a memória do antepassado do recorrente a termo ofensivo. A Editora alegou apenas repetir a piada recorrente à época do antepassado. Conforme Acórdão, o pedido foi julgado improcedente, ao argumento de que é “(...) inadmissível impedir a ironia, a piada, a galhofa, o *animus jocandi*, próprio da criação artística, com o intuito apenas de fazer rir e não denegrir, desmoralizar, desacreditar ou conspurcar a imagem de quem quer que seja”. A matéria não causa lesão à alma ou dano material<sup>0</sup>.

Em 2012 tem sido objeto de discussões a respeito de uma campanha feita pelo Superior Tribunal de Justiça no Facebook que utilizou meme do “Seu Madruga”, personagem da série televisa “Chaves” para alertar sobre aluguéis atrasados não pagos. No entanto, o uso da imagem do Seu Madruga não foi aceito pelos usuários do Facebook, pois entenderam que o Superior Tribunal de Justiça não deveria se utilizar desta como forma de divulgar suas atividades judiciais.<sup>0</sup>

### Conclusão

A tecnologia é importante para o desenvolvimento econômico e relevante para as relações do próprio indivíduo se inserir na sociedade, como por exemplo, ter acesso à informação, aos serviços digitais públicos e privados, produtos com mais qualidade, dentre outras facilidades. Ou seja, os desafios nas áreas social e econômica e o avanço tecnológico potencializam investimentos em transformação digital.

0 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1102756 SP 2008/0272939-4**, Relatora: Ministra Nancy Andrighi – Terceira Turma, Data do Julgamento: 20/11/2012. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22816908/recurso-especial-resp-1102756-sp-2008-0272939-4-stj/inteiro-teor-22816909>. Acesso em: 11 out. 2021.

0 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. **Recurso Especial 736.015/RJ**. Rel. Min. Nancy Andrighi, Data do Julgamento: 16/06/2005. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7224518/recurso-especial-resp-736015-rj-2005-0048150-7-stj/relatorio-e-voto-12971080>. Acesso em 12 out. 2021.

0 STJ CRIA CAMPANHA POLÊMICA COM O SEU MADRUGA NO FACEBOOK. *IN: CANALTECH*. 27 DE DEZEMBRO DE 2012. [N.P.]. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://CANALTECH.COM.BR/REDES-SOCIAIS/STJ-CRIA-CAMPANHA-POLEMICA-COM-O-SEU-MADRUGA-NO-FACEBOOK/](https://canaltech.com.br/rede-sociais/stj-cria-campanha-polemica-com-o-seu-madruga-no-facebook/). ACESSO EM: 12 OUT. 2021.

As criações de memes fazem parte da cultura e dos interesses da comunidade como uma forma de interação social divertida. São também usados como formas de manifestação crítica social e política, assim como recursos de marketing digital. Mas há uma dificuldade em se identificar quem foi o criador o meme.

Sendo, assim, é preciso refletir a respeito de um equilíbrio entre o interesse do autor e o interesse coletivo, repensar sobre exteriorizar o pensamento e a liberdade de criação sem ofender os direitos fundamentais e, ao mesmo tempo, preservar a liberdade de criação.

Incumbe a todos defender e resguardar a dignidade da pessoa humana e o Direito objetiva inibir a conduta violadora e novas condutas negligentes.

Abre-se, portanto, um ponto para reflexão sobre avaliar a percepção da liberdade humorística em detrimento dos limites no Direito.

Para resolver o impasse, talvez, valer-se como parâmetro a Diretiva Europeia (EU) 2019/790, a fim de tornar a legislação brasileira mais clara quanto aos conceitos e termos que ainda não estão definidos na lei, de forma a conter condição que determine respeito de obras com finalidades humorísticas. São desafios que demandam modificação na Lei de Direitos Autorais.

### **Referências**

BARBROOK, Richard. **Futuros imaginários: das máquinas pensantes à aldeia global**. Vários tradutores. São Paulo: Petrópolis, 2009.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Grupo GEN, 2019. 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>. Acesso em: 14 out. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 15 abr. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 01 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 592**, de 6 de julho de 1992. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm). Acesso em: 05 jul. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o estatuto da criança e adolescente e dá providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em: 01 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.** Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm). Acesso em: 09 mar.2021.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o código civil. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm). Acesso em: 13 mar. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. **Recurso especial 736.015/RJ.** Rel. Min. Nancy Andrighi, Data do Julgamento: 16/ 06/2005. Disponível em:  
<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7224518/recurso-especial-resp-736015-rj-2005-0048150-7-stj/relatorio-e-voto-12971080>. Acesso em 12 out. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1102756 SP 2008/0272939-4,** Relatora: Ministra Nancy Andrighi – Terceira Turma, Data do Julgamento: 20/11/2012. Disponível em:  
<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22816908/recurso-especial-resp-1102756-sp-2008-0272939-4-stj/inteiro-teor-22816909>. Acesso em: 11 out. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1810440/SP.** Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma. Data do Julgamento: 12/11/2019. Disponível em:  
<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e32cc80bf07915058ce90722ee17bb71>. Acesso em: 14 out. 2021.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Processo nº 0061400-75.2021.8.19.0001.** Juíza Fernanda Rosado de Souza. Data do Julgamento:17/03/2021. Disponível em:  
<https://www.jusbrasil.com.br/processos/385799868/processo-n-0061400-7520218190001-do-tjrj>. Acesso em 12 out. 2021.

CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Acção Política. **Conferência promovida pelo Presidente da República 4 e 5 de março de 2005.** Centro Cultural de Belém. Imprensa Nacional-Casa da Moeda. CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (org.). Disponível em: [tps://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_sociedade\\_em\\_rede\\_-\\_do\\_conhecimento\\_a\\_acao\\_politica.pdf](https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_sociedade_em_rede_-_do_conhecimento_a_acao_politica.pdf). Acesso em: 18 maio 2021.

CASTELLS, Manuel. O novo paradigma do desenvolvimento e suas instituições: conhecimento, tecnologia da informação e recursos humanos. Perspectiva comparada com referência à América Latina. *In: CASTRO, Ana Célia (Org.). Desenvolvimento em debate.* Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social: Mauad, 2002. v. 1, p. 397-416. Disponível em: [https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/11936/1/O%20novo%20paradigma%20do%20desenvolvimento%20e%20suas%20instituicoes\\_P.pdf](https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/11936/1/O%20novo%20paradigma%20do%20desenvolvimento%20e%20suas%20instituicoes_P.pdf). Acesso em: 21 maio 2021.

CHAGAS, Viktor. Da memética aos memes de internet: uma revisão da literatura. **BIB.** São Paulo, n. 95, 2021, p. 1-22. Disponível em:  
[https://www.researchgate.net/publication/347842592\\_A\\_cultura\\_dos\\_memes\\_aspectos\\_sociologicos\\_e\\_dimensoes\\_politicas\\_de\\_um\\_fenomeno\\_do\\_mundo\\_digital](https://www.researchgate.net/publication/347842592_A_cultura_dos_memes_aspectos_sociologicos_e_dimensoes_politicas_de_um_fenomeno_do_mundo_digital). Acesso em: 12 out. 2021.

COSTA NETTO, José Carlos. Estudos e Pareceres de Direito Autoral. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Grupo GEN, 2015. 978-85-309-6399-6. Disponível em:  
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-6399-6/>. Acesso em: 14 out. 2021.

DAWKINS, Richard. **O gene egoísta**. 7<sup>a</sup>. ed. Tradução de Geraldo H.M. Florsheim. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: EDUSP – Editora da Universidade de São Paulo, 1979. Disponível em:

[https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard\\_Dawkins\\_O\\_Gene\\_Egoista.pdf](https://www2.unifap.br/alexandresantiago/files/2014/05/Richard_Dawkins_O_Gene_Egoista.pdf). Acesso em: 12 out. 2021.

FERREIRA, Luiz Antônio (org.). Retórica, escrita e autoria na escola. São Paulo: Blucher, 2018. 9788580393675. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788580393675/>. Acesso em: 14 out. 2021.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. São Paulo: 34, 1999.

NEWS EUROPEAN PARLIAMENT. **Axel Voss on copyright reform: we want to protect the rights of creatives**. fev. 2019. Disponível em:

<https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20180628STO06869/copyright-reform-we-want-to-protect-creatives-rights>. Acesso em: 14 out. 2021.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal de Direito Humanos**. 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 05 jul. 2021

PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva (EU) 2019/790**, de 17 de abril de 2019. Relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e que altera as Diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE. Disponível em:

<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>. Acesso em: 13 out. 2021.

PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Orientações sobre o artigo 17.º da Diretiva 2019/790 relativa aos direitos de autor no mercado único digital**.

Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0790&from=SL>. Acesso em: 13 out. 2021.

PARÓDIA. **Michaelis. Dicionário brasileiro de língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2021. <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/parodia/>. Acesso em: 14 out. 2021.

ROGERS, Kara. Meme. **Encyclopaedia Britannica**. 19 de julho de 2021. Disponível em:

<https://www.britannica.com/topic/meme>. Acesso em 14 out. 2021.

STJ CRIA CAMPANHA POLÊMICA COM O SEU MADRUGA NO FACEBOOK.

**CANALTECH**. 27 DE DEZEMBRO DE 2012. DISPONÍVEL EM:

<HTTPS://CANALTECH.COM.BR/REDES-SOCIAIS/STJ-CRIA-CAMPANHA-POLEMICA-COM-O-SEU-MADRUGA-NO-FACEBOOK/>. ACESSO EM: 12 OUT. 2021.

TOLEDO, Gustavo Leal. Algumas ponderações iniciais sobre o meme e a memética. **Revista Helus**.

Sobral. V.3, n.2, fasc. 3, p. 1.513-1.535, jul/dez. 2020. Disponível em:

<https://helius.uvanet.br/index.php/helius/article/view/178>. Acesso em: 12 out. 2021.

TOLEDO, Gustavo Leal. São memes replicadores? A crítica de Sperber à memética. **Prometheus – Journal of Philosophy**. n. 33, mai-ago/2020. Disponível em:  
<https://seer.ufs.br/index.php/prometeus/article/view/13817>. Acesso em: 12 out. 2021.





**GT – DIREITOS HUMANOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**



# **A CRISE MIGRATÓRIA MUNDIAL, A XENOFOBIA NA INTERNET E NA POLÍTICA E OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS**

## **THE GLOBAL MIGRATORY CRISIS, XENOPHOBIA ON THE INTERNET AND IN POLITICS AND INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS TREATIES**

**Adrielly Letícia Silva Oliveira; Alessandra Pangoni Balbino Santos.**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução 2. A atual crise migratória. 3. Políticas e Debates Internacionais. 3. Os direitos humanos fundamentais e as convenções de direitos humanos. 5. O crescimento do sentimento xenofóbico impulsionado pelas redes sociais e a sociedade da informação. 6. Conclusão. 7. Referências.

### **RESUMO:**

O presente artigo traz uma análise acerca da atual crise migratória no mundo; trazendo uma análise acerca das nações que mais estão forçando sua população a migrar, uma vez que causam sofrimento aos seus moradores; bem como as nações que estão recebendo milhares de imigrantes. As dificuldades sofridas pelos imigrantes não acabam quando deixam seus países de origem, pelo contrário, na nova nação, eles encontram barreiras, muros e preconceitos, que impedem que estabeleçam uma nova vida em qualquer lugar. As agências mundiais tentam conciliar as nações e prover ajuda humanitária para essas pessoas, porém muitos países vêm adotando o discurso xenofóbico, escolhendo como a solução mais fácil, barrar a entrada das pessoas. Os discursos contrários aos imigrantes se espalham rapidamente pela internet e são acolhidos pelas pessoas com facilidade, gerando um ambiente hostil para a adaptação das pessoas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direitos Humanos; Imigração; Xenofobia, Sociedade da Informação.

### **ABSTRACT:**

The article provides an analysis of the current migratory crisis in the world, the nations that are forcing their populations to migrate, bringing suffering to people, as well as the nations that are receiving thousands of immigrants. The difficulties do not end when people leave their countries of origin, on the contrary, in the new nation, they encounter barriers, walls and prejudices that prevent them from establishing a new life anywhere. The world agencies try to reconcile the nations and provide humanitarian aid to these people, but many countries have adopted the xenophobic discourse, choosing as the easiest solution, to block people's entry. Discourses against immigrants spread quickly on the internet and are easily accepted by people, generating a hostile environment for people to adapt.

**KEYWORDS:** Human Rights; Immigration; Xenophobia, Information Society.

## **1. Introdução**

O presente artigo traz uma análise sobre a atual crise migratória e quais tem sido as respostas dos países e das pessoas ao fluxo de imigrantes.

Diversos são os motivos que forçam pessoas a saírem de seu próprio país e iniciar a vida em outro. Existem pessoas que optam por viver em outro lugar por um desejo próprio, porém a situação de violação de direitos em determinados lugares e a condição de miserabilidade obriga pessoas a migrarem, são os chamados “deslocados à força”.

Segundo dados da agência de refugiados da ONU, até o ano de 2020, cerca de 82,4 milhões de pessoas foram obrigadas a se deslocar de seu país em decorrência de perseguição,

conflito, violência, violação de direitos humanos ou eventos que perturbam seriamente a ordem pública<sup>0</sup>.

Os imigrantes procuram países mais próximos pela facilidade de se deslocar, assim a origem das pessoas que tentam entrar em cada país varia. A Grécia, por ser um país costeiro mais próximo ao oriente médio, é a porta de entrada de muitos imigrantes árabes e africanos. Já aqui no Brasil, a maioria dos migrantes vêm de países da própria América, como Venezuela, Haiti, Cuba, Colômbia e Bolívia.

Saindo de uma situação de miséria, os imigrantes buscam uma vida melhor, porém encontram barreiras advindas do Estado e da própria população. O ódio aos imigrantes e a xenofobia está presente nos discursos políticos e nas conversas entre pessoas.

A ideia de que os imigrantes trazem gastos, custos e dificuldades à gestão pública, bem como o pensamento de que eles chegam para usurpar vagas de emprego dos cidadãos nativos são amplamente divulgados e ganham uma falsa credibilidade aos olhos da população quando replicados por pessoas públicas.

Na internet essas falas ganham forças quando milhares de comentários são postados e compartilhados diariamente, a rapidez com que tramitam as informações, também impulsiona opiniões, até mesmo, opiniões contrárias à dignidade da pessoa humana.

Existem diversos tratados internacionais e convenção que buscam a melhor forma de tratar os cidadãos mundialmente, a Organização das Nações Unidas atua da melhor forma possível pela conciliação e para o acolhimento desses refugiados.

Porém, não são todas as pessoas que conseguem refúgios seguros e, muito menos, todos as nações que acolhem os que conseguem. Há uma série de etapas a serem superadas e é necessária uma cooperação mundial para o acolhimento dos migrantes e a tentativa de solução junto ao país de origem destas pessoas, para que mais pessoas não sejam forçadas a passar pelo tortuoso caminho da imigração.

## **2. A atual crise migratória**

Ao longo dos séculos, o motivo pelo qual as pessoas são forçadas a migrarem se modifica. A pobreza, a fome, a guerra, a violência, o terrorismo e etc., qualquer um desses fatores pode ser um motivo suficiente para gerar a fuga em massa das pessoas de um país, uma vez que todos esses

0ACNUR. Dados sobre refúgio. Disponível em: < <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>> Acesso em 14 out. 2021

motivos violam grande parte de todos os tratados de direitos humanos vigentes no mundo.

Desde a 2ª Guerra Mundial, o mundo não vivia uma onda de migração tão forte como a que vem ocorrendo. A Guerra civil na Síria foi a principal impulsionadora da migração no mundo. No entanto, o declínio da economia, o surgimento de governos ditatoriais, o crescimento de grupos terroristas e o aumento da pobreza também contribuíram para a crise.

Sem alternativa, milhares de pessoas buscaram em outros países a chance de uma vida digna, mas se depararam com imensas dificuldades, fronteiras fechadas, xenofobia, racismo e governos completamente despreparados para o acolhimento de refugiados.

Segundo o relatório “International Migration 2020 Highlights”, elaborado pelo Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas no ano de 2020 o mundo atingiu o número de 281 milhões de migrantes, mesmo com a pandemia de COVID-19, que causou milhões de mortes.

Estima-se que a pandemia tenha reduzido o número de migrações em dois milhões, um percentual 27% menos que a expectativa<sup>0</sup>.

Os números e estatísticas de migrantes que chegam aos países variam de acordo com o continente. Aqui no Brasil, segundo dados da OBMIGRA, no ano de 2019 o país recebeu pessoas vindo, predominantemente, da Venezuela e do Haiti. A partir dos dados do sistema da Polícia Federal, o SISMIGRA (Sistema nacional de registro migratório), foram registrados a entrada de 70.653 venezuelanos e 15.679 haitianos<sup>0</sup>.

A migração ostensiva da população da Venezuela começou após a morte de Hugo Chávez e a forte crise econômica que assola o país desde o ano de 2014, com a queda brutal do valor do petróleo que o país produzia.

Mergulhada em uma forte crise política, econômica social e o número de pessoas vivendo em situação de extrema pobreza saltou de 23,6% em 2014 para 61,2% em 2017<sup>0</sup>. Segundo relatório da CEPAL o PIB (Produto interno bruto) venezuelano encolheu 30% no ano de 2020, enquanto o

<sup>0</sup>IMDH. Migrantes no mundo chegam aos 281 milhões em ano de pandemia. Disponível: <<https://www.migrante.org.br/migracoes/migrantes-no-mundo-chegam-aos-281-milhoes-em-ano-de-pandemia/>> Acesso em 14 out 2021

<sup>0</sup>OBMIGRA, Relatório Anual 2020. Disponível em: [https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorio-anual/2020/Resumo%20Executivo%20\\_Relat%C3%B3rio%20Anual.pdf](https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorio-anual/2020/Resumo%20Executivo%20_Relat%C3%B3rio%20Anual.pdf) Acesso: 10.10.2021.

<sup>0</sup>ENCOVI. Encuesta sobre Condiciones de Vida em Venezuela. 2018. Disponível em: <https://www.ucab.edu.ve/wp-content/uploads/sites/2/2018/02/ENCOVI-2017-presentaci%C3%B3n-para-difundir-.pdf> Acesso em: 10.10.2021.

Peru, segundo país latino-americano que mais teve redução no PIB, diminuiu em 12%.<sup>0</sup>

Isso ocasionou na migração de quase 5 milhões de venezuelanos ao longo dos anos, que se dirigiam à países próximos, como Brasil, Peru, Equador, Chile e Bolívia. Ainda que esses países sejam vizinhos, a xenofobia dirigida aos imigrantes é intensa.

O país faz fronteira com o estado de Roraima, assim, muitos venezuelanos entram no país por lá e se concentram na cidade fronteiriça Pacaraima e na capital Boa Vista.

No ano de 2018 o governo do Estado propôs a Ação Civil Originária 3121 perante o Supremo tribunal federal, pleiteando liminarmente o fechamento da fronteira com o país e a limitação da entrada de refugiados, medida que foi indeferida pelo STF. Os motivos citados como justificativa para o fechamento da fronteira continham a “possibilidade de epidemias de doenças, como sarampo e malária” e o “aumento da criminalidade”.

Alguns estudos realizados mostram que o surgimento do sarampo, pode estar atrelado a situação no país vizinho, porém o mesmo não se aplica a malária, conforme trecho:

No caso da malária, por exemplo, depois de seis anos de queda, em 2017 a doença voltou a crescer no Brasil. De maneira oportunista, as autoridades locais passaram a associar a alta dos casos da enfermidade ao fluxo migratório. Porém, especialistas atribuem o aumento à redução de investimento nas ações de combate à malária e, apesar de a Secretaria Nacional de Vigilância em Saúde afastar ‘qualquer relação do aumento [do número de casos de malária] com a imigração de pessoas procedentes da Venezuela’, esse argumento continua a ser reproduzido, estando presente, inclusive, na ACO 3121<sup>0</sup>

Tais argumentos, imputando problemas já existentes ao fluxo migratório, contribui para o sentimento xenofóbico da população local, além de não contribuir para a real solução do problema.

No ano de 2018, houve um ataque a um acampamento de imigrantes na cidade de Pacaraima, onde brasileiros atearam fogo em barracas e atacaram as pessoas com paus e pedras, o que futuramente gerou um retorno de cerca de 1.200 venezuelanos a seu país.

Uma pesquisa realizada pela *Universidad Externado* da Colômbia, denominado *Barômetro da Xenofobia*, traz uma análise de conversas no twitter que mede a xenofobia de 05 cidades da Colômbia (Barranquilla, Bogotá, Cali, Cúcuta e Medellín) em relação aos imigrantes venezuelanos.

<sup>0</sup>BBC NEWS. As 6 economias latino-americanas que mais caíram em 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55429358> Acesso em 10.10.2021.

<sup>0</sup>MILESI, Rosita; CORY, Paula; ROVERY, Julia. Migração Venezuelana ao Brasil: discurso político e xenofobia no contexto atual. *Aedos*, Porto Alegre, v. 10, n. 22, p. 53-70, Ago. 2018.

O último relatório divulgado pela ferramenta demonstrou que o pico de ofensas e ódio direcionado nas redes ocorreu após um venezuelano ter sido responsável pela morte do policial Edwin Caro na cidade de Bogotá.

Logo que a informação foi divulgada, a prefeita da cidade, Claudia Lopéz, concedeu uma entrevista a uma rádio local, dizendo:

Eu respeito profundamente as Políticas do governo nacional, mas colombianos também precisam de garantias. (...) Os venezuelanos recebem tudo, que garantias temos os Colombianos? Nós temos atos de imigrantes venezuelanos muito violentos. Este não é um tópico de roubo, primeiro eles matam e depois roubam. (BAROMETRO DE XENOFOBIA, 2021)

A frase, amplamente divulgada, impulsionou tweets agressivos e foi repudiada por uma série de políticos colombianos que discordam da posição da prefeita. A percepção de que os imigrantes que chegam a um país “usurpam” de direitos e garantias dos cidadãos já residentes é amplamente usada por pessoas públicas para angariar visibilidade e futuros votos e não é exclusividade da Colômbia.

Mudando de continente e avaliando a crise migratória Europeia, encontra-se uma situação totalmente diferente da América Latina. Lá, a maioria dos imigrantes vêm de países da África e do Oriente Médio, fugindo da guerra e de grupos terroristas.

No ano de 2010, começou a guerra civil no país da Síria que teria efeitos devastadores na região, durante 10 anos, milhares de pessoas morreram em conflitos armados, diversos bombardeios ocorriam no país e as pessoas foram forçadas a migrar em busca de refúgio.

Estima-se que 6,6 milhões de pessoas tenham saído da Síria e se espalhado pelo mundo, sendo este, o país com o maior número de pessoas deslocadas pela força, segundo dados da ACNUR<sup>0</sup>, e que cerca de 7 milhões de pessoas estejam deslocadas dentro do próprio país, sem moradia, vivendo em acampamentos precários em condições precárias.

O país que mais abrigou refugiados sírios é a Turquia, que faz fronteira com o país, porém muitos imigrantes testavam a sorte ao atravessar o mar e tentar chegar até a Europa. Em relatório publicado pela Organização Internacional da Migração, no primeiro trimestre de 2021, estima-se que 1.412 pessoas tenham morrido afogadas tentando realizar a travessia pelo mar Mediterrâneo.

Tais números não são precisos, pois não há formas de saber quantas pessoas podem ter

<sup>0</sup>ACNUR. Tendencias globales de desplazamiento forzado en 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/60cbddfd4> Acesso em: 11.10.2021.

caído de barcos clandestinos antes de chegar à costa de países europeus.

O pico de migração irregular ocorreu no ano de 2015 e veio sofrendo variações durante os anos, em 2020 houve uma drástica diminuição em decorrência da pandemia do COVID-19.

A FRONTEX, agência que monitora a entrada ilegal de imigrantes na União Europeia, divulgou que, no ano de 2020, ocorreram 125 mil passagens irregulares nas fronteiras, uma diminuição de 12% em relação ao ano de 2019 e o menor número nos últimos 7 anos.

Além disso, a agência divulga mensalmente o número de travessias e, de janeiro a julho do ano de 2021, já teriam ocorrido 85.700 passagens, representando um número 66% maior do que as ocorridas no ano de 2020.<sup>0</sup> Por fim, a agência divulgou que a maior parte dos migrantes (17,25%) vêm da Síria.

Em março de 2021 a guerra civil no país completou 10 anos, milhares de pessoas foram mortas, milhões fugiram e a infraestrutura do país está destruída, devido há tantos anos de bombardeios. Ainda assim, o presidente Bashar Al-Asaad permanece no poder desde o ano 2000 e foi reeleito com 95,1% dos votos na eleição deste ano.

A situação na síria continua incerta, porém a situação humanitária do país não avança na velocidade necessária para a melhoria de vida da população. O oriente médio ainda sofre com grupos extremistas que tentam acender ao poder.

Em abril de 2021, o Presidente dos EUA, Joe Biden, iniciou a retirada das tropas americanas do Afeganistão e, rapidamente, o grupo extremista Talibã retomou o poder no país que, atualmente é o terceiro país com o maior número de pessoas deslocadas a força, atrás apenas da Síria e da Venezuela.

Com a retomada do poder do grupo Talibã, a ONU teme uma nova crise humanitária e migratória no Afeganistão. Pouco tempo após as cenas de cidadãos afegãos tentando fugir do país se agarrando a um avião, países próximos começaram a tomar medidas para impedir que refugiados atravessem suas fronteiras.

A Turquia expandiu a construção de um muro de 263 quilômetros na fronteira com o Irã, adornado com arame farpado e rodeado por um fosso<sup>0</sup>. Já a Grécia reforçou a vigilância da sua

<sup>0</sup>Comissão Europeia. Imigrantes na sociedade europeia - números globais. Disponível: [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/statistics-migration-europe\\_pt#illegalbordercrossings](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/statistics-migration-europe_pt#illegalbordercrossings) Acesso em 12.10.2021

<sup>0</sup> Estado de Minas Internacional. Novo muro para conter migrantes afegãos surge na Turquia. Disponível: [https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2021/08/19/interna\\_internacional,1297315/novo-muro-para-conter-migrantes-afegaos-surge-na-turquia.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2021/08/19/interna_internacional,1297315/novo-muro-para-conter-migrantes-afegaos-surge-na-turquia.shtml) Acesso em: 12 out 2021.

fronteira com a Turquia.

O Afeganistão passará por drásticas mudanças a partir desse ano e o mundo aguarda para ver o que irá acontecer, os recentes acontecimentos podem impulsionar o número de migrantes do país, assim, a crise migratória não é um problema que está perto de chegar a uma solução e necessita de intensos diálogos internacionais e políticas de garantias aos direitos humanos.

### **3. Políticas e Debates Internacionais**

Desde os tempos mais remotos migrar é um costume; no entanto, as organizações internacionais e os países do mundo só passaram a encarar a situação após a migração de europeus durante a 2<sup>a</sup> guerra mundial.

Foi nesse período que foi criado “O escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR)”, a agência da ONU para refugiados, que hoje se trata da maior agência mundial de ajuda humanitária para imigrantes.

Ao redor do mundo existem diversos escritórios de atendimento da ACNUR, inclusive em 2018 foi instalado um na cidade de Pacaraima, para auxiliar os migrantes que chegavam da Venezuela através da fronteira.

Diversos países acolheram os imigrantes nos últimos anos, a Alemanha de Ângela Merkel se mostrou receptivo a entrada de pessoas, considerando um dever humanitário, porém com a nova crise no Afeganistão e a iminente possibilidade de uma nova migração em massa, outros países já estão começando a discursar contrários a recepção de novos refugiados:

Devemos nos antecipar e nos proteger contrafluxos migratórios irregulares significativos que colocariam em perigo os imigrantes e podem encorajar o tráfico de todos os tipos”, disse Macron em discurso na televisão. O presidente francês pretende envolver os países de trânsito em “um esforço de solidariedade e cooperação”. Sobre a problemática saída dos EUA do Afeganistão, o presidente foi enfático: “A Europa não pode assumir sozinha as consequências”, concluiu Macron.<sup>0</sup>

As políticas e as agências de ajuda à imigrantes não devem parar, ainda há uma grave situação acontecendo no mundo e a diminuição dos números de migrantes no ano de 2020, ocorreram apenas por conta da pandemia, porém não há indícios de que haverá uma melhoria na situação. Assim, a continuidade dos debates, acordos e trabalhos humanitários continua sendo necessário e necessita de expansão para ser capaz de atender a todos os necessitados e realizar a

OSALVI, Rafael. Países europeus resistem em acolher refugiados afegãos: como discurso mudou após a crise síria. GAZETA DO POVO. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/mundo/paises-europeus-resistem-em-acolher-refugiados-afegaos-como-discurso-mudou-apos-a-crise-siria/> Acesso em 14 out 2021.

recepção e ajuda dessas pessoas, que saem de suas casas sem ter lugar para ir e sem lugar para voltar.

#### **4. Os direitos humanos fundamentais e as convenções de direitos humanos**

Os direitos humanos surgiram como forma de coibir eventuais abusos de poder pelo Estado. Acerca do tema, leciona Alexandre de Moraes:

Os direitos humanos fundamentais, em sua concepção atualmente conhecida, surgiram como produto da fusão de várias fontes, desde tradições arraigadas nas diversas civilizações, até a conjugação dos pensamentos filosófico-jurídicos, das ideias surgidas com o cristianismo e com o direito natural.

Essas ideias encontravam um ponto fundamental em comum, a necessidade de limitação e controle dos abusos de poder do próprio Estado e de suas autoridades constituídas e a consagração dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado moderno e contemporâneo<sup>0</sup>.

Deste modo, os direitos humanos possuem por intuito basilar a proteção da dignidade da pessoa humana, e isso inclui respeitar direitos básicos como direito a vida, a saúde e a existência digna.

Tais direitos são tão importantes que são considerados imprescritíveis, inalienáveis, irrenunciáveis, invioláveis, universais, efetivos, interdependentes e complementares. Com relação ao tema, leciona Alexandre de Moraes:

- imprescritibilidade: os direitos humanos fundamentais não se perdem pelo decurso do prazo;
- inalienabilidade: não há possibilidade de transferência dos direitos humanos fundamentais, seja a título gratuito, seja a título oneroso;
- irrenunciabilidade: os direitos humanos fundamentais não podem ser objeto de renúncia. Dessa característica surgem discussões importantes na doutrina e posteriormente analisadas, como a renúncia ao direito à vida e a eutanásia, o suicídio e o aborto;
- inviolabilidade: impossibilidade de desrespeito por determinações infraconstitucionais ou por atos das autoridades públicas, sob pena de responsabilização civil, administrativa e criminal;
- universalidade: a abrangência desses direitos engloba todos os indivíduos, independentemente de sua nacionalidade, sexo, raça, credo ou convicção político-filosófica;
- efetividade: a atuação do Poder Público deve ser no sentido de garantir a efetivação dos direitos e garantias previstos, com mecanismos coercitivos para tanto, uma vez que a Constituição Federal não se satisfaz com o simples reconhecimento abstrato;
- interdependência: as várias previsões constitucionais, apesar de autônomas, possuem diversas intersecções para atingirem suas finalidades. Assim, por exemplo, a liberdade de locomoção está intimamente ligada à garantia do habeas corpus, bem como previsão de prisão somente por flagrante delito ou por ordem da autoridade judicial competente;

<sup>0</sup>MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: teoria geral: comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil: doutrina e jurisprudência / Alexandre de Moraes. – 12 ed. – São Paulo: Atlas, 2021. Pág. 01.



•complementaridade: os direitos humanos fundamentais não devem ser interpretados isoladamente, mas sim de forma conjunta com a finalidade de alcance dos objetivos previstos pelo legislador constituinte<sup>0</sup>.

Podemos auferir, portanto, a importância no qual os direitos humanos possuem perante a sociedade como um todo. Por conta disso, foram elaboradas, não somente pelos países, mas também pela Organização das Nações Unidas (ONU), diversos tratados de direitos humanos, em que diversos países pelo mundo são signatários.

Em 10 de dezembro de 1948, restou aprovada, pela Organização das Nações Unidas, a Declaração Universal de Direitos Humanos. Nela, são elencados direitos humanos de primeira e de segunda geração, quais sejam, direitos civis e políticos, econômicos, culturais e sociais.

Acerca de tal declaração, leciona Emerson Malheiro:

A Declaração afirma que o desrespeito aos direitos humanos é causa de barbárie e ela surgiu para atender ao clamor de toda a humanidade, buscando realçar alguns princípios básicos fundamentais para a compreensão da dignidade humana, entre eles a liberdade e a igualdade. Além de assegurar o direito de resistência, ela correlaciona o estabelecimento de uma compreensão comum dos direitos humanos com o seu pleno cumprimento.

Ao introduzir a concepção contemporânea de direitos humanos, a Declaração afirma a universalidade, a indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos, conferindo paridade hierárquica entre os direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos assegura a toda pessoa o direito de participar do governo de seu próprio país, diretamente ou por meio de representantes.

Apresentam-se em seu texto a liberdade pessoal, a igualdade, com a vedação das discriminações, os direitos à vida e à segurança, a proibição das prisões arbitrárias, o direito ao julgamento pelo juiz natural, a presunção de inocência, a liberdade de ir e vir, o direito de propriedade, a liberdade de pensamento e de crença, a liberdade de opinião, de reunião, de associação, o direito de asilo, o direito a uma nacionalidade, a liberdade de casar, o direito à seguridade, à educação e à vida cultural.

Também se estabelece em seu texto que toda pessoa, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países. Todavia, esse direito não pode ser invocado em caso de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos propósitos e princípios das Nações Unidas.

A Declaração também trata do “bem-estar social”, que, inclusive, é um dos objetivos da ordem social, contemplada na Constituição “cidadã” de 1988. Nesse sentido, o ser humano deve ter um padrão de vida capaz de “assegurar saúde e bem-estar”.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos não apresenta sanções empregáveis à sua violação, nem dispositivos para a efetividade dos direitos previstos, tampouco instrumentos ou órgãos próprios destinados a tornar compulsória a sua aplicação, mas inseriu o indivíduo como sujeito de direitos no âmbito internacional.

A Declaração Universal é um documento que compõe o movimento de internacionalização dos direitos humanos, que surgiu com a terceira dimensão dos direitos humanos, pós-Segunda Guerra Mundial. Apesar disso, não possui expressamente em seu texto a previsão dos direitos de solidariedade.

Além disso, a Declaração influenciou muitas constituições nacionais, que expressam, em seu texto, o propósito de garantir a promoção e a proteção dos direitos humanos, mas também impulsionou a criação de convenções internacionais que visam proteger esses interesses.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, assevera que toda pessoa tem deveres para com a comunidade, em que o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível. Com base nesse princípio, nos termos da Declaração, toda pessoa estará sujeita apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdade de outrem e de satisfazer às justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática, sendo que esses direitos e liberdades são proibidos de ser exercidos contrariamente aos propósitos e princípios das Nações Unidas<sup>0</sup>.

Em 19 de dezembro de 1966, surgiu o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que apenas foi ratificado em 1976. Este pacto ratifica diversos direitos elencados na Declaração Universal de Direitos Humanos, ratificando a necessidade de autodeterminação dos povos. No Brasil, esse pacto foi ratificado por intermédio do Decreto 592/1992.

Em 21 de dezembro de 1965, surgiu a Convenção Internacional sobre todas as Formas de Discriminação Racial. Segundo Emerson Malheiro, três aspectos da história dimensionaram a realização dessa Convenção, quais sejam:

repúdio às práticas nazistas na Segunda Guerra Mundial (1º de setembro de 1939 a 2 de setembro de 1945) e o recrudescimento de atividades dessa natureza no continente europeu;  
•aprovação da Declaração sobre a Outorga de Independência aos Países e Povos Coloniais pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, em 14 de dezembro de 1960, que trouxe consigo o ingresso de 17 novos países na ONU;  
•reunião das delegações de 25 países, em Belgrado, na Antiga Iugoslávia, de 1º a 6 de setembro de 1961, na Primeira Conferência dos Chefes de Estado e de Governo Não Alinhados, sobre a corrida armamentista entre os EUA e a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas<sup>0</sup>.

O Artigo 1º de tal convenção nos informa que:

1. Nesta Convenção, a expressão “discriminação racial” significará qualquer distinção, exclusão restrição ou preferência baseadas em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo plano,( em igualdade de condição), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública<sup>0</sup>.

Deste modo, podemos auferir que a xenofobia, tema específico tratado neste artigo, está disposto nessa convenção.

<sup>0</sup>MALHEIRO, Emerson. Curso de direitos humanos / Emerson Malheiro. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. Pág. 147, 148 e 149.

<sup>0</sup>Idem, pág. 186.

<sup>0</sup>BRASIL. Decreto n.º 65.810/1969. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1950-1969/D65810.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html). Acesso em: 15.10.2021.

Podemos auferir, assim, que o tema direitos humanos é extremamente importante para a sociedade como um todo, vez que é motivo de criação de convenções universais que restaram ratificadas por mais de 70 países ao redor do mundo.

### **5. O crescimento do sentimento xenofóbico impulsionado pelas redes sociais e a sociedade da informação.**

O atual momento em que a sociedade está inserida é chamado de sociedade da informação, uma vez que, hoje em dia, o mundo é baseado na troca de informações quase que instantâneo. A internet permeia todas as relações humanas e, hoje em dia, muitos utilizam das redes sociais, como Whatsapp, Instagram, Twitter, dentre outras, para se comunicar.

O Direito a Informação é tão importante que vem disposto no Artigo 5º da Constituição Federal, artigo, esse, que versa acerca dos direitos e garantias fundamentais. É o disposto:

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Muitas pessoas, no entanto, utilizam a internet para propagar mentiras, as chamadas Fake News, além de propagar discurso de ódio. Não são incomuns, portanto, o uso das redes sociais por diversos indivíduos para propagar xenofobia, qual seja, a discriminação por conta da nacionalidade de alguém.

O dicionário Michaelis define xenofobia como:

Aversão ou rejeição a pessoas ou coisas estrangeiras: “A partir da convicção a respeito dos valores culturais nacionais, podem ser construídos o orgulho nacional, a xenofobia, o racismo e outras atitudes que buscam criar um sentimento de unidade interna” (MCS).

2 Temor ou antipatia pelo que é incomum ou estranho ao seu ambiente<sup>0</sup>.

A xenofobia, em muitos casos, ocorre por conta do sentimento de pertencimento de alguns ao seu país/estado de origem, entendendo que aqueles que não nasceram no mesmo não merecem respeito e nem estar nele. Muitos, ainda, alegam que os imigrantes irão “roubar seus empregos” e “assaltar suas casas”, o que demonstra o claro preconceito.

0MICHAELIS. Xenofobia. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/xenofobia/>. Acesso em 15.10.2021.

Para além disso, temos as chamadas Fake News, que pioram, ainda mais, esse sentimento xenofóbico. Um exemplo disso é a falsa matéria, que correu em meandros de 2018, que falava que venezuelanos iriam receber um “bolsa imigrante” no valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Isso nunca ocorreu, e, em verdade, o que seria pago seria um valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) aos municípios que aceitassem os imigrantes, ou seja, os valores seriam repassados aos municípios, e não aos imigrantes. Esse boato foi desmentido pelo site “boatos.com”<sup>0</sup>, mas muitos já acreditavam e já haviam propagado nas redes sociais o tal fato.

As Fake News, o sentimento de ódio pelo diferente e a ideia de que a identidade não será descoberta por intermédio das redes sociais faz com que muitas pessoas se utilizem dela para cometer xenofobia.

Atualmente, desde março de 2020, o mundo encontra-se imerso em uma pandemia causada pelo Covid-19 ou Coronavírus. O vírus surgiu na cidade de Wuhan, na China, em dezembro de 2019, e rapidamente se espalhou pelo mundo.

Por conta disso, o sentimento xenofóbico aumentou, e muitos passaram a xingar chineses, alegando que eles são responsáveis pelas mortes causadas no mundo inteiro por conta do vírus.

Diversos indivíduos de descendência chinesa relatam sofrerem xenofobia nas ruas após o início da pandemia, como é o caso do chinês Sheng, que relatou:

Antes da pandemia, as pessoas já tinham um olhar diferente, por ver uma brasileira com um chinês, e com a pandemia algumas pessoas demonstraram bastante raiva com asiáticos em geral”, comenta ela. A jovem, que mora com o marido no bairro de Cordovil, zona norte do Rio, recorda-se com tristeza de uma situação em que eles foram bombardeados com insultos diante da filha. O casal estava com um amigo chinês numa lanchonete no bairro do Cachambi, também da zona norte, quando passou um caminhão de limpeza urbana, e um dos coletores disse uma avalanche de provocações de teor xenofóbico. Um deles olhou para o meu marido e o amigo dele, e começou a dizer ofensas, que eles tinham que voltar pra China, que eles que trouxeram a doença pra gente, xingou de vários palavrões, falou que todos eles tinham que morrer. Eu não tive reação, não sabia o que dizer.<sup>0</sup>

As vítimas dessas situações podem acabar sofrendo de diversos distúrbios mentais, como fobia social ou até mesmo depressão, por entenderem que não se encaixam no local onde moram e

**BOATOS.ORG. VENEZUELANOS VÃO RECEBER BOLSA IMIGRANTE DE R\$ 1500 DO GOVERNO BRASILEIRO. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.BOATOS.ORG/BRASIL/VENEZUELANOS-BOLSA-IMIGRANTE-GOVERNO.HTML](https://www.boatos.org/brasil/venezuelanos-bolsa-imigrante-governo.html). ACESSO EM: 15.10.2021.**

0UOL. Pandemia aumenta casos de xenofobia, como isso impacta a saúde mental? Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/04/10/como-xenofobia-impacta-saude-mental.htm?cmpid=copiaiccola>. Acesso em 15.10.2021.

são preteridas. Ainda, além do sofrimento mental, podem acabar sendo vítimas de agressões físicas, uma vez que não são incomuns os casos em que a xenofobia vem junto de lesões corporais.

Muitos casos, ainda, são cometidos via redes sociais. Os indivíduos aproveitam-se da falsa ideia de que sua identidade não será revelada por estar atrás de um perfil nas redes sociais e utilizam-se dela para serem xenofóbicos. Diversos casos em que indivíduos receberam mensagens em suas redes sociais com textos “vá para sua casa, nós não os queremos aqui” foram noticiadas por diversas pessoas.<sup>0</sup>

Aufere-se, portanto, que o sentimento xenofóbico aumentou com as redes sociais, uma vez que há a falsa ideia de impunidade propagada pela dificuldade em se descobrir quem está por trás do perfil criminoso.

Apesar do Brasil não possuir uma legislação específica que verse acerca dos crimes digitais, fato é que xenofobia, independentemente do meio em que foi realizada, é considerado crime, de forma que o indivíduo, após ser descoberto, poderá ser penalizado cível e criminalmente pelos seus atos.

## **6. Conclusão**

Muitos são os motivos pelos quais um indivíduo decide sair do seu país ou estado de origem para aventurar-se em outro local. Guerras, falta de emprego, fome, perseguição política, dentre outros, são motivos que fazem com que os indivíduos imigrem de um país para outro.

A imigração de indivíduos não é uma situação nova trazida pelo atual século, muito pelo contrário: Ela ocorre desde o início da história humana. Muitos países, inclusive, foram colonizados por imigrantes europeus que adentraram novas terras.

Essa é uma realidade tamanha que é motivo de realização de declarações universais, que versam pelos direitos dos imigrantes, de forma a serem tratados com respeito e dignidade nos países para os quais migrem.

Não é incomum, no entanto, que esses indivíduos sejam vítimas da chamada xenofobia, que é o preconceito contra pessoas que advêm de outros locais. A falsa ideia de pertencimento, e

<sup>0</sup>OG1. 'VOLTEM PARA CASA': RELATOS DE XENOFOBIA INUNDAM REDES SOCIAIS APOS VOTAÇÃO DA BREXIT. DISPONÍVEL EM: [HTTP://G1.GLOBO.COM/MUNDO/NOTICIA/2016/06/VOLTEM-PARA-CASA-RELATOS-DE-XENOFOBIA-INUNDAM-REDES-SOCIAIS-APOS-VOTACAO-DA-BREXIT.HTML](http://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/06/voltem-para-casa-relatos-de-xenofobia-inundam-redes-sociais-apos-votacao-da-brexit.html). ACESSO EM 15.10.2021.

um suposto medo dos imigrantes “retirarem os empregos dos moradores locais”, “aumentarem os casos de crimes”, são as justificativas dos indivíduos para serem xenófobos.

Para além disso, o atual momento em que a sociedade se encontra inserida é denominado como sociedade da informação. Nesse diapasão, a informação permeia o mundo, de forma que tudo é falado e repassado muito rapidamente por intermédio das redes sociais.

Pierre Lévi fala que a tecnologia não é boa nem má por si só, mas sim depende do rumo em que ela é utilizada. Fato é que a internet, hoje em dia, é muito utilizada para cometimento de xenofobia, de forma que pesquisas mostram que o sentimento xenófobo aumentou nas redes sociais.

Não é incomum casos de pessoas que utilizam das redes sociais para propagar ideias xenofóbicas, sob a falsa tranquilidade de que não serão descobertos por estarem atrás de um perfil. A falta de legislação específica, no Brasil, que verse acerca do tema, também é mais um dos motivos pelos quais as pessoas acreditam que não serão penalizadas.

Ainda, o mundo vive, desde março de 2020, imerso em uma pandemia causada pelo Covid-19. Por conta disso, o sentimento xenófobo aumentou, uma vez que, dado o vírus ter surgido em Wuhan, na China, muitos entendem que os chineses são culpados pelo vírus, acusando-os de genocidas, xingando-os verbalmente e, em muitos casos, partindo para agressão de forma física.

Fato é que todo ser humano deve viver com respeito e dignidade, de forma que tais atos xenófobos violam, diretamente, o princípio da dignidade da pessoa humana. Por conta disso, existem tratados internacionais e nacionais específicos que versam acerca do tema.

Para além disso, as chamadas Fake News colaboram para tais situações. Isso porque, casos como a propagação de um falso bolsa imigrante causa, em muitos, um sentimento de raiva, causando uma reação em cadeia de puro preconceito.

Deste modo, é obrigação do Estado a criação de políticas que coíbam tais situações, uma vez que a imigração é um direito humano, e a existência de tais situações de xenofobia viola a integridade física e psíquica da vítima, de forma a ocorrer, portanto, uma violação direta de direitos humanos fundamentais, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

## **7. Referências**

ACNUR. Tendencias globales de desplazamiento forzado en 2020. Disponível em:  
<https://www.acnur.org/60cbddfd4> Acesso em: 11.10.2021

BBC NEWS. As 6 economias latino-americanas que mais caíram em 2020. Disponível em:

<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55429358> Acesso em 10.10.2021

BOATOS.ORG. Venezuelanos vão receber Bolsa Imigrante de R\$ 1500 do governo brasileiro.

Disponível em: <https://www.boatos.org/brasil/venezuelanos-bolsa-imigrante-governo.html>. Acesso em: 15.10.2021.

BRASIL. Decreto n.º 65.810/1969. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1950-1969/D65810.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html). Acesso em: 15.10.2021.

Comissão Europeia. Imigrantes na sociedade europeia - números globais. Disponível:

[https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/statistics-migration-europe\\_pt#illegalbordercrossings](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/statistics-migration-europe_pt#illegalbordercrossings) Acesso em 12.10.2021

ENCOVI. Encuesta sobre Condiciones de Vida em Venezuela. 2018. Disponível em:

<https://www.ucab.edu.ve/wp-content/uploads/sites/2/2018/02/ENCOVI-2017-presentaci%C3%B3n-para-difundir-.pdf> Acesso em: 10.10.2021

Estado de Minas Internacional. Novo muro para conter migrantes afegãos surge na Turquia.

Disponível:

[https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2021/08/19/interna\\_internacional,1297315/novo-muro-para-conter-migrantes-afegaos-surge-na-turquia.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2021/08/19/interna_internacional,1297315/novo-muro-para-conter-migrantes-afegaos-surge-na-turquia.shtml) Acesso em: 12 out 2021.

G1. 'Voltem para casa': relatos de xenofobia inundam redes sociais apos votação da Brexit. Disponível em:

<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/06/voltem-para-casa-relatos-de-xenofobia-inundam-redes-sociais-apos-votacao-da-brexit.html>. Acesso em 15.10.2021.

MALHEIRO, Emerson. Curso de direitos humanos / Emerson Malheiro. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. Pág. 147, 148 e 149, 186.

MICHAELIS. Xenofobia. Disponível em:

<https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/xenofobia/>. Acesso em 15.10.2021.

MILESI, Rosita; COURY, Paula; ROVERY, Julia. Migração Venezuelana ao Brasil: discurso

político e xenofobia no contexto atual. Aedos, Porto Alegre, v. 10, n. 22, p. 53-70, Ago. 2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Situação dos Casos de Sarampo nos Estados de Roraima e Amazonas – 2018. Informe N° 6| 2017/2018 2. Disponível em:  
<<http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/maio/07/Boletim-n6-Sarampo.pdf>>,  
acessado em 11 de out de 2021

MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: teoria geral: comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil: doutrina e jurisprudência / Alexandre de Moraes. – 12 ed. – São Paulo: Atlas, 2021. Pág. 01, 21 e 22.

OBMIGRA, Relatório Anual 2020. Disponível em:  
[https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorio-anual/2020/Resumo%20Executivo%20\\_Relat%C3%B3rio%20Anual.pdf](https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorio-anual/2020/Resumo%20Executivo%20_Relat%C3%B3rio%20Anual.pdf) Acesso: 10.10.2021

UOL. Pandemia aumenta casos de xenofobia, como isso impacta a saúde mental? Disponível em:  
<https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/04/10/como-xenofobia-impacta-saude-mental.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 15.10.2021.

**O ACESSO À JUSTIÇA E AS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO  
TELEPRESENCIAIS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO  
ACCESS TO JUSTICE AND TELEPRESENTIAL DISCOVERY  
HEARINGS IN INFORMATION SOCIETY**

Laís Maria da Cunha Casagrande; Ícaro Ataia Rossi



**Resumo:** A Sociedade da Informação é marcada pela presença de novas tecnologias e pelo uso intenso delas nas diversas áreas, nas quais se inclui o Poder Judiciário. O peticionamento eletrônico, a digitalização dos processos e as audiências telepresenciais são as características dessa evolução trazida pela sociedade contemporânea no âmbito da justiça. O presente artigo visa a estudar como o acesso ao Poder Judiciário vem sendo modificado pelas ferramentas digitais e, especificamente, como as audiências de instrução vem acontecendo de forma telepresencial no contexto da sociedade atual. No intuito de entender como a tecnologia modifica a esfera judiciária, foi utilizado para a pesquisa o método dedutivo, com exploração da bibliografia pertinente.

**Palavras-chave:** Acesso à Justiça; Audiências de Instrução Telepresenciais; Sociedade da Informação

**Abstract:** Information Society has as its traits the presence of new technology and by its intense use in different areas, like Judiciary Branch. Electronic request, electronic judicial proceedings and telepresential hearings are characteristics of this evolution brought by the contemporary society in the judiciary sphere. This article aims at studying how digital tools modified the access to the Judiciary Branch, specifically how the discovery hearings have been happening by videoconferences. We used the deductive method to research the bibliography pertinent to the topic.

**Keywords:** Access to Justice; Telepresential Discovery Hearings; Information Society

## INTRODUÇÃO

A pesquisa mostra-se relevante e exequível porque envolve tema atual e de grande discussão no ordenamento brasileiro, com pesquisas que evidenciam que a audiência de instrução telepresencial é um caminho irreversível. Nesse sentido, a pesquisa possui como objetivo compreender a viabilidade da utilização desta modalidade e sua correlação com os princípios fundamentais do direito, além de analisar questões sobre a possibilidade de utilização desta modalidade, por meio de uma interpretação constitucional do tema.

A sociedade pós-moderna é caracterizada por traços específicos relacionados à revolução nos bens de produção. Se antes esses bens eram materiais e concretos, agora eles passam a ser relativos à informação, que se apresenta como um bem imaterial de produção, ao qual é atribuído valor. Além da valorização da informação como um produto cuja detenção demonstra e possibilita o poder em suas mais diferentes dimensões, a difusão dela por meios tecnológicos também demonstra uma outra modificação significativa da sociedade atual, denominada por muitos como Sociedade da Informação.

A tecnologia vem sendo utilizada de forma como nunca antes vista, nas mais diversas áreas, como a política, a economia, as relações sociais e o trabalho, nas empresas de todos os

segmentos. Essas transformações que vem acontecendo desde meados da década de 1950 estão cada dia mais intensas e, em grande medida, em razão do avanço do conhecimento que se tem a respeito da tecnologia e das possibilidades que ela traz.

No contexto pandêmico, o sistema de trabalho em casa, o denominado “home office”, é muito mais comum, chegando a ser adotado por diversas organizações. No âmbito da Justiça não é diferente. A tecnologia vem cada dia mais sendo introduzida no Poder Judiciário. Verifica-se atualmente, por exemplo, a digitalização de um alto número de processos físicos, o peticionamento eletrônico, as audiências telepresenciais.

As audiências telepresenciais já vinham sendo estudadas, mas com as medidas restritivas e de isolamento social em razão da pandemia do coronavírus, elas passaram a ser usadas por magistrados e servidores da justiça de forma mais frequente. Os usuários dessa forma tecnológica de trabalho na área jurídica relatam problemas que ainda precisam ser solucionados e também pontos positivos advindos dali.

O presente artigo pretendeu estudar como as audiências de instrução vem acontecendo por meio eletrônico na Sociedade da Informação, apontando alguns dos pontos que se mostram relevantes nesse contexto. Foi utilizada pesquisa bibliográfica, com a exploração de alguns dos traços mais marcantes e mais estudados pelos autores especializados na sociedade atual, e o método dedutivo para o exame do tema.

## **1. A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E O ACESSO À JUSTIÇA**

A sociedade contemporânea caracteriza-se pela revolução proporcionada pelas novas tecnologias e pela troca dos bens de valor materiais e concretos para um bem imaterial essencial, a informação. Manuel Castells<sup>0</sup> afirma que a revolução da tecnologia da informação penetra todas as esferas da atividade humana e transforma a economia, a sociedade e a cultura. No contexto de hoje, a sociedade não pode ser mais estudada sem que sejam consideradas as suas ferramentas tecnológicas e as implicações que a grande utilização delas traz para as diversas áreas.

As revoluções da tecnologia intensificaram-se muito a partir da década de 1970 e atualmente, em razão dos efeitos da pandemia do coronavírus que exigiu medidas de isolamento social, o uso dos aparelhos eletrônicos, como os computadores e smartphones atingiram seu ápice. Muitas mudanças, no contexto atual, ocorreram, como, por exemplo, uma tendência maior ao uso da internet por meio de computadores e *smartphones* para realizar compras ou procedimentos

0 CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra. 2013. p.43.

bancários ou o aumento de pessoa trabalhando em sistema de “home office”, realizando reuniões de trabalho por videoconferências, sem que haja a necessidade da presença física para o cumprimento de obrigações laborativas. Se a partir da década de 1970 as revoluções tecnológicas já podiam ser notadas, hoje, ainda mais, nesse contexto pandêmico, devido aos procedimentos que foram necessários ser adotados para diminuir a disseminação do vírus, como o período de quarentena obrigatório em diversos países do mundo.

Na década de 1960 Marshall McLuhan<sup>0</sup> já fazia previsões de como a tecnologia mudaria as formas humanas de comunicação. Ele pioneiramente criou o conceito de “aldeia global” e a expressão “o meio é a mensagem”, mostrando como os meios tecnológicos poderiam conectar mundialmente as pessoas pelas mídias de massa, tornando-se uma verdadeira aldeia na qual todos estariam conectados de determinadas maneiras, e também mostrando que os meios de comunicar seriam a própria mensagem, de certa forma, já que os meios seriam “metáforas ativas em seu poder de traduzir a experiência em novas formas”. Ele indica que os meios seriam parte do conteúdo da mensagem ou também teriam o poder de transformar o seu conteúdo, além do fato de que poderiam se tornar extensões do próprio homem e não meros veículos ou ferramentas de transmissão de informação ou comunicação. Essa previsão pode ser atualmente vista concretamente. O uso de tecnologia e aparelhos digitais para realizar compras, fazer contato com pessoas, dar comandos, buscar informações mostram que as previsões de McLuhan estavam muito próximas da realidade que podemos ver hoje na denominada Sociedade da Informação.

Hoje, há uma grande alteração nas formas como nos comunicamos, como trabalhamos e como nos relacionamos. Somos intermediados pelos meios de comunicação tecnológicos e eles vêm alterando significativamente as diversas esferas da vida humana, a esfera social, o contexto de trabalho, a economia, a política, entre outros. Klaus Schwab<sup>0</sup> aponta que a nova revolução tecnológica, que ele denomina a quarta revolução industrial, pela qual passamos implica a transformação de toda a humanidade. No entanto, ele chama a atenção para o fato de ainda não compreendermos por completo toda a amplitude dessa revolução e os desdobramentos que ela trará futuramente, embora três elementos sejam essencialmente já observados nesse novo cenário: a velocidade, a amplitude e profundidade e o impacto sistêmico das transformações. A pesquisa de Schwab objetiva pontuar que a tecnologia não é uma força externa sobre a qual não temos controle,

<sup>0</sup> MCLUHAN, Marshall. **Os meios de comunicação: como extensões do homem**. Editora Cultrix, 1964. p.53

<sup>0</sup> SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Edipro, 2019. p. 15-17.

ele propõe que a quarta revolução industrial seja moldada de forma a garantir que seja empoderadora e centrada no ser humano, em vez de proporcionar transformações divisionistas e desumanas. Outro ponto importante que Schwab coloca em sua pesquisa é a necessidade de maior compreensão das mudanças em curso e dos níveis exigidos de liderança para repensar os sistemas econômicos, sociais e políticos. “resultado disso é que, nacional e globalmente, o quadro institucional necessário para governar a difusão das inovações e atenuar as rupturas é, na melhor das hipóteses, inadequado e, na pior, totalmente ausente”.

A desigualdade será um dos desafios sistêmicos dessa quarta revolução, bem como as atividades profissionais, as quais poderão ser “ameaçadas” ou obstaculizadas pelas tecnologias se não tomados os devidos cuidados; as barreiras digitais poderão acentuar as desigualdades sociais e econômicas já existentes e tão visíveis nesse país. Indaga Schwab<sup>0</sup> se o trabalho flexível irá empoderar o indivíduo ou se ele irá desencadear resultados indesejados como a existência de classes sociais de trabalhadores que são explorados por empresas virtuais não regulamentadas, perdem seus direitos trabalhistas, sua segurança no trabalho, causando agitação e instabilidade.

Para Pierry Levy<sup>0</sup>, que estuda o ciberespaço, a extensão que o espaço virtual acompanha é significativa e ela acelera uma virtualização geral da economia e da sociedade. Ele aponta que a virtualização atinge as organizações e, com a ajuda das ferramentas da cibercultura, proporciona aos seus trabalhadores o benefício de ficaram cada vez menos dependentes de lugares físicos determinados, de horários de trabalho fixos e de planejamentos de longo prazo.

Na área do trabalho essas mudanças trazidas pelo novo paradigma tecnológico são bastante visíveis. Castells afirma que esse paradigma não é um modelo simples, já que é o resultado da interação histórica entre a transformação tecnológica, a política das relações industriais e uma ação social conflituosa<sup>0</sup>; no cerne dessa estrutura social encontra-se o processo de trabalho. Ele afirma que:

“a transformação tecnológica e administrativa do trabalho e das relações produtivas dentro e em torno da empresa emergente em rede é o principal instrumento por meio do qual o paradigma informacional e o processo de globalização afetam a sociedade em geral”<sup>0</sup>

<sup>0</sup> SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Edipro, 2019. p. 55.

<sup>0</sup> PIERRE LEVY. **Cibercultura**. Editora 34, 2010. p.49.

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra. 2013. p. 305.

<sup>0</sup> Ibidem. p. 265

O sociólogo entende que há mudanças significativas para as empresas, as instituições e as organizações (por organizações, Castells refere-se a “sistemas específicos de meios voltados para a execução de objetivos específicos”<sup>0</sup>). Ele explica que o surgimento da economia informacional global, isto é, da economia que tem como bem de valor principal (imaterial) a informação, trouxe uma nova lógica organizacional para os homens que é relativa ao processo atual de transformação tecnológica<sup>0</sup>. Essa teoria pode ser verificada de forma prática se olharmos para os hábitos atuais das empresas dos mais diversos segmentos, que hoje passam a trabalhar em sistema de “home office”, por videoconferências, entre outros.

Levando-se em consideração os estudos desses autores, o Poder Judiciário pode ser entendido como uma organização, que tem por objetivo específico a promoção da pacificação social por meio da resolução dos conflitos das partes. Atualmente, verificamos já diversas mudanças em relação à implementação e uso da tecnologia no Poder Judiciário que até então eram inexistentes, como, por exemplo, a digitalização dos processos, o peticionamento eletrônico, as audiências telepresenciais e estudos de uso da inteligência artificial na Justiça, como o projeto pioneiro Victor<sup>0</sup>, o primeiro projeto de inteligência artificial aplicada a tribunais no Brasil, desenvolvido por uma equipe multidisciplinar de profissionais relacionados ao Direito, Engenharia de Software e Ciência da Computação e fruto de parceria do Supremo Tribunal Federal com a Universidade de Brasília.

Em relação à informatização da Justiça, pode-se afirmar que há um grande progresso nesse sentido, com elevados índices de processos eletrônicos sendo ajuizados todos os dias. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aponta no relatório Justiça em Números 2020<sup>0</sup> (ano-base 2019), por exemplo, que “desde 2012, o percentual de processos que ingressa eletronicamente no Poder Judiciário tem crescido linearmente, em curva acentuada”.

Na área trabalhista, que preza fortemente pela celeridade da tramitação processual pelo seu caráter de manutenção e subsistência do homem, 100% (cem por cento) dos processos de primeiro grau ingressam de forma eletrônica no Tribunal Superior do Trabalho e “98,9% nos Tribunais Regionais do Trabalho, sendo 96,8% no 2º grau e 100% no 1º grau e com índices muito

<sup>0</sup> Ibidem, p. 209.

<sup>0</sup> Ibidem, p. 209-210.

<sup>0</sup> Projeto Vitor. Disponível em: [https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa\\_etal\\_compBrasil2019.pdf](https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf) e <http://gpam.unb.br/victor/>. Acesso em ago 2021.

<sup>0</sup> Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Justiça em Números 2020** (ano-base 2019). CNJ – Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 23 set 2021. p.141

semelhantes em todos os Tribunais Regionais do Trabalho, mostrando a existência de um trabalho coordenado e uniforme nesse segmento”<sup>0</sup>.

## **2. AS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO TELEPRESENCIAIS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E AS IMPLICAÇÕES TRAZIDAS PELOS MEIOS ELETRÔNICOS**

As audiências de instrução judiciais são atos previstos no capítulo XI (Da audiência de instrução e julgamento) do Código de Processo Civil de 2015, artigos 358 a 368. De acordo com Lopes e Santos<sup>0</sup>, as audiências de instrução referem-se a ato solene, “cerimonioso, integrado por uma sucessão de atos coordenados, interdependentes, no qual o juiz faz contato direto com os participantes do processo que comparecem ao ato”. Por isto, o juízo deve exercer o poder de polícia de forma a garantir a ordem, o decoro, o ambiente tranquilo, cordial e o respeito mútuo, pois “é por meio deste ato solene que o magistrado descobre a origem do litígio e as verdadeiras intenções das partes ocultadas na lide sociológica”.

Certamente a sociedade chegaria ao processo integralmente digital, embora o momento pandêmico em que a humanidade atravessa tenha antecipado esta situação; vejamos as palavras do professor Fernando Rubin<sup>0</sup>:

Nesse exato contexto histórico e cultural, naturalmente a queda do processo físico seria inevitável. Evidentemente que outras causas igualmente importantes se ligam a essa realidade, também próprias do momento histórico e cultural vividos pela sociedade política: a busca por alternativas à morosidade dos prazos mortos e à burocracia do processo físico combinado com a tentativa de construção de um processo não só ágil, mas também sustentável, sem a necessidade de utilização do papel, da impressão, do carimbo e dos inúmeros gastos de transporte para deslocamento dos processos físicos, por exemplo, auxiliam para o desenvolvimento e consolidação da necessidade do processo eletrônico.

Isto leva-nos a crer que as audiências de instrução telepresenciais serão adotadas de forma consistente, pois desde a Lei n.º 11.419<sup>0</sup>, de 19 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a

<sup>0</sup> Ibidem. p. 112.

<sup>0</sup> LOPES, Adriano Marcos Soriano e SANTOS, Solainy Beltrão dos. **As audiências telepresenciais e a nova fronteira do acesso à justiça**. Disponível em <https://rejtr4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/90/65>. Acesso em: 07 out. 2021.

<sup>0</sup> RUBIN, Fernando. **A construção do processo eletrônico justo: a transição do processo físico para o processo eletrônico e os impactos em relação à divisão de tarefas entre as partes e o Estado-juiz no âmbito do direito processual civil**. Porto Alegre: Paixão. 2021. p.40-41.

<sup>0</sup> BRASIL. Lei n.º 11.419. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Disponível em:

informatização do processo judicial, já se caminhava neste sentido. Portanto, o momento pandêmico em que a sociedade passa serviu apenas como um catalisador, haja vista a Resolução n.º 345<sup>0</sup>, de 09 de setembro de 2010, que dispõe sobre o “Juízo 100% digital”, bem como o Ato Normativo n.º 0006956-27.2021.2.00.0000<sup>0</sup>, relatado pelo presidente do Conselho Nacional de Justiça, ministro Luiz Fux, determinando que a partir de 1º de março de 2022, nenhum tribunal, no país, receba processo em meio físico.

Salutar lembrar que a Folha de São Paulo, no longínquo 5 de julho de 2000, em editorial nominado “Teleinterrogatório”<sup>0</sup>, registrou a primeira experiência de uma audiência, por meio de videoconferência, de interrogatório de presos em uma cadeia em São Paulo por um juiz criminal no Complexo Judiciário Ministro Mário Guimarães. O editorial enfatizou a desnecessidade de remoção dos presos que implicavam na mobilização de cerca de 500 policiais militares/dia, assim como contemplou as críticas feitas ao sistema experimental.

Portanto, repisa-se, fatalmente o Poder Judiciário chegaria às audiências virtuais, seja por videoconferência seja de forma telepresencial, mesmo que, conforme Tartuce e Brandão<sup>0</sup>, ao Estado permaneça “o desafio de propiciar a acessibilidade digital necessária mesmo em situações de crise e exceção - como a pandemia -, disponibilizando pessoas treinadas para que os vulneráveis digitais possam exercer o direito fundamental de acesso à Justiça, até que todos sejam realmente iguais”.

Como se sabe, a fiscalização e a normatização do Poder Judiciário e dos atos praticados por seus órgãos e a natureza essencial da atividade jurisdicional são de competência do Conselho Nacional de Justiça que em 20 de abril de 2020 editou a Resolução n.º 314<sup>0</sup>, assegurando a realização de audiência por meio de videoconferência.

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm). Acesso em: out. 2021  
0 BRASIL. Resolução n.º 345. Dispõe sobre o “Juízo 100% Digital” e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original175500202010145f873b7482503.pdf>. Acesso em: out.2021  
0 BRASIL. Ato normativo n.º 0006956-27.2021.2.00.0000. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/judiciario-vai-receber- apenas- processos- eletronicos- a- partir- de- marco- de- 2022/>. Acesso em: out 2021.

0 Teleinterrogatório. In: Folha de São Paulo. Edição de 05 de junho de 2000.

0 TARTUCE, Fernanda e BRANDÃO, Débora. **Mediação e conciliação on-line, vulnerabilidade cibernética e destaques do ato normativo n.º 1/2020 do NUPEMEC/SP**. Disponível em: [https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj\\_n55\\_5.2\\_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line\\_.pdf?d=637364814447198926](https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj_n55_5.2_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line_.pdf?d=637364814447198926). Acesso em 02 ago.2021.  
0 BRASIL. Resolução n.º 314. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original071045202004285ea7d6f57c82e.pdf>. Acesso em 11 out. 2021

Entretanto, instaurou-se uma verdadeira celeuma, pois audiências por videoconferência estão previstas no Código de Processo Civil de 2015<sup>0</sup>, artigos 263, § 3º, 334, § 7º, 385, § 3º e 453, § 1º, sendo utilizada para oitiva de partes e testemunhas, para acareação ou para oitiva de quem está em outra Comarca ou circunscrição judiciária; entretanto audiências telepresenciais não foram pensadas anteriormente, são fruto da pandemia.

Tanto é que para diferenciar estas duas modalidades de audiência virtual, se fez necessária a edição, pelo próprio Conselho Nacional de Justiça, da Resolução n.º 354<sup>0</sup>, em 19 de novembro de 2020, a qual determina que as audiências telepresenciais são realizadas em ambiente externo às unidades judiciárias (Art. 2º, II) e videoconferência é quando a comunicação é realizada através de unidades judiciárias diversas ou prisionais (Art. 2º, I).

Feitas estas considerações, passamos a analisar a audiência de instrução, que se acredita que devam continuar, pois serão úteis até mesmo para o meio ambiente, uma vez que diminuirá a circulação de veículos, tendo em vista que uma audiência em que cada um dirija-se ao fórum com seu veículo e cada parte ouça uma testemunha, serão em média seis veículos a menos percorrendo o trajeto até o fórum, já que são duas partes, dois advogados e duas testemunhas.

No entanto existem vozes bradando que as audiências de instrução devem permanecer presencialmente, como relata Marcelo Palma de Brito<sup>0</sup>, vejamos:

Com relação à realização das audiências de instrução, entende-se que, para a colheita da prova oral e a formação do convencimento do julgador, é importante que a audiência seja realizada em pauta presencial. A imediação do magistrado com relação à prova oral produzida (princípio da imediatidade), com a percepção, por exemplo, dos gestos, feições, segurança ou insegurança da testemunha ao responder as perguntas, parece restar, por vezes, comprometida pela videoconferência. O poder de polícia do magistrado também resta prejudicado quando quem vai ser ouvido não está na presença de um agente público que ateste a sua incomunicabilidade, não havendo como se verificar se há alguma contaminação do depoimento. Por fim, são inegáveis os problemas de conexão que ocorrem durante as audiências por videoconferência, a exemplo de ausência de áudio e/ou vídeo dos interlocutores ou quedas de acesso por ausência de qualidade da conexão da internet, o que pode comprometer a colheita dos depoimentos.

<sup>0</sup> BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 11 out.2021

<sup>0</sup> BRASIL. Resolução n.º 354. Dispõe sobre o cumprimento digital de ato processual e de ordem judicial e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1180544202011205fb8057889f2c.pdf>. Acesso em 11 out.2021

<sup>0</sup> BRITO, Marcelo Palma – **As audiências por videoconferência vieram para ficar?** Disponível em: <https://empериододирейто.com.br/leitura/as-audiencias-por-videoconferencia-vieram-para-ficar>. Acesso em 09 set.2021.



Em relação ao “princípio da imediatidade”, nas palavras do juiz José Antonio Ribeiro de Oliveira Silva<sup>0</sup>, haverá, de fato, um empobrecimento da abrangência e compreensão por parte dos magistrados, pois impossibilita “que o juiz veja com seus próprios olhos todas as reações das partes e testemunhas quando de seus depoimentos”. Continua o eminente magistrado da 15ª Região: “não somente a palavra falada será levada em conta, mas seu gestual, a entonação de voz, seu medo, segurança ou arrogância, e uma infinidade de outras situações”. A audiência telepresencial não abarcará toda esta oportunidade, pois na audiência presencial, o corpo, os gestos, as expressões das partes e testemunhas mostram traços que vão além das palavras, ao passo em que no vídeo, “o corpo emudece”, uma vez que somente a fisionomia facial que é perceptível.

Ademais, é imprescindível para a lisura do ato, para a idoneidade das audiências e para a própria justiça, que seja preservada a incomunicabilidade, pois, sem isolamento, sem preservação deste princípio, contamina-se o ato e será passível de nulidade, eis que se trata de um dos princípios ontológicos de prestação jurisdicional

Outra vertente, mas que fere o acesso à justiça, é a exclusão digital, a qual foi abordada somente um ano após o início das audiências telepresenciais, pela Recomendação n.º 101<sup>0</sup>, do Conselho Nacional de Justiça, de 12 de julho de 2021, que recomenda aos tribunais brasileiros a adoção de medidas específicas para o fim de garantir o acesso à justiça aos excluídos digitais. Esta situação deve ser analisada por três vieses, quais sejam:

1º) o excluído digital não é somente aquele que não disponha de equipamento ou de internet, mas aquele que, embora possua todas estas condições, tenha limitações cognitivas, isto é, tenha limitações em manusear a tecnologia;

2º) a existência da “tecnofobia”, que é definida como o medo, resistência ou aversão à tecnologia, seja por falta de qualificação para o uso, traumas psicológicos, motivos religiosos, resposta intuitiva à novidade ou medo de ser substituído profissionalmente por uma máquina;

3º) o fato de ser inconcebível que as partes, advogados e testemunhas tenham que desembolsar valores para participar de um ato cívico, essencial para a jurisdição. Portanto, deveria

0 SILVA, José Antonio Ribeiro de Oliveira. **Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias, à luz da resolução n.º 354 CNJ**. Disponível em:

[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021\\_silva\\_jose\\_audiencia\\_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021_silva_jose_audiencia_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em 19 fev.2021. p.56.

0 BRASIL. Recomendação N.º 101. **Recomenda aos tribunais brasileiros a adoção de medidas específicas para o fim de garantir o acesso à Justiça aos excluídos digitais**. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original/1851022021071460ef3216bda0d.pdf>. Acesso em 11 out.2021

ser disponibilizado meios para que as partes consigam participar dos atos sem que precisam consumir dados e internet pagos.

Isto posto, verifica-se que a informatização não é o único problema a ser enfrentado, pois existe uma série de fatores estruturais por trás dela, os quais devem ser considerados em conjunto. Por isto, todas as esferas econômicas e sociais devem se capacitar para agir agora e de forma extraordinária, para gerenciar os riscos e as complexidades dessa mudança. “Ademais, se por um lado a informatização enseja a chance histórica de realizar direitos da cidadania atinentes à liberdade de informação e expressão, por outro ela pode agravar, dentre outras problemáticas, a desigualdade social no que tange ao acesso a dados em relação a “inforricos” e “infopobres”<sup>0</sup>.

Reforçando o argumento de que as audiências de instrução telepresencial são tendentes a permanecer no cenário jurídico, no dia 05 de outubro de 2021, a desembargadora da 2ª Região, Silva Abramo, relatora do processo n.º 1001756-16.2021.5.02.0000<sup>0</sup>, entendeu que a complexidade da causa trabalhista não justifica anulação de audiência em modelo telepresencial, justificando que “a audiência telepresencial, mormente em tempos de pandemia, é genuína expressividade da eficácia jurídica dos princípios da celeridade e economia processual, bem como da duração razoável do processo”. Pontuando, também, “que o crédito trabalhista, de natureza alimentar, não pode ficar à mercê da demora dos atos presenciais, levando em conta que a alternativa proporcionada pela tecnologia não compromete o contraditório e a ampla defesa”.

### **3. O ACESSO À JUSTIÇA E AS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

O problema do acesso à justiça não se resolve com a adoção ou não de teleaudiência, mas sim lidando com três importantes pontos relativos a decisões políticas: o acesso limitado à informação e à educação jurídica; o sistema jurídico inacessível, ineficiente e caro; e o ambiente jurídico pouco acurado, pouco “científico”.

<sup>0</sup> TARTUCE, Fernanda e BRANDÃO, Débora. Mediação e conciliação on-line, vulnerabilidade cibernética e destaques do ato normativo n.º 1/2020 do NUPEMEC/SP. Disponível em: [https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj\\_n55\\_5.2\\_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line\\_.pdf?d=637364814447198926](https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj_n55_5.2_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line_.pdf?d=637364814447198926). Acesso em 02 ago.2021.

<sup>0</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. São Paulo. Recurso Ordinário n.º 1001756-16.2021.5.02.0000. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001756-16.2021.5.02.0000/2>. Acesso em 06 out.2021.

Inicialmente, o acesso limitado à informação e educação jurídica é um problema político, pois, para exercer um direito, primeiramente é necessário saber que existe este direito. Um indivíduo bem informado possui maiores capacidades de defender seus direitos. Com esta consciência, não necessariamente procurará a justiça para resolver o problema.

Em relação ao sistema jurídico, que é inacessível, ineficiente e caro para o brasileiro médio, pois, além de ter custos, ainda se mostra ineficiente, já que demanda a obtenção de informações corretas e úteis à sua utilização.

Por fim, o ambiente jurídico pouco acurado faz com que o mesmo problema acarrete soluções diversas e pouco técnicas, gerando desconfiança e insegurança no jurisdicionado. No entanto estas digressões devem ficar para outro momento, não tendo espaço para o tema que aqui nos propomos.

Conforme relatado no tópico anterior, as audiências telepresenciais “vieram para ficar”, haja vista a Resolução n.º 345, de 09 de outubro de 2020, que dispõe sobre o “Juízo 100% digital”, bem como o “Programa Justiça 4.0 - Inovação e efetividade na realização da Justiça para todos”, que tem como objetivo promover o acesso à Justiça, por meio de ações e projetos desenvolvidos para o uso colaborativo de produtos que empregam novas tecnologias e inteligência artificial.

No entanto, não podemos nos esquecer do princípio do acesso à justiça, previsto no Art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988<sup>0</sup>, bem como no Art. 8º, da Declaração Universal dos Direitos Humanos<sup>0</sup>, de 1948, ou seja, além de ser um princípio constitucional processual e um direito fundamental, também é um direito humano. Conforme aduzem Lopes e Santos<sup>0</sup>, o “acesso à justiça garante exponencialmente os demais direitos fundamentais”.

Portanto, de acordo com o pensamento de Almeida Filho<sup>0</sup>, “eliminando o temor humano pelo acesso eletrônico, os processualistas deste milênio têm como grande desafio a ideia de ser a informatização um caminho para o verdadeiro direito de ação e o acesso à justiça”, mas isto não

<sup>0</sup>BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em set. 2021

<sup>0</sup> Declaração Universal de Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 11 out.2021

<sup>0</sup> LOPES, Adriano Marcos Soriano e SANTOS, Solainy Beltrão dos. As audiências telepresenciais e a nova fronteira do acesso à justiça. Disponível em <https://rejtrt4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/90/65>. Acesso em 07 out.2021

<sup>0</sup> ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo, Humano, demasiadamente eletrônico, eletrônico, demasiadamente humano. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23098/16451>. Acesso em 02 de agosto de 2021

quer dizer que as audiências telepresenciais devam ser realizadas a qualquer custo. Para que aconteçam, deve ser analisado o caso concreto posto em debate e o magistrado deve fundamentar a sua decisão de manutenção ou não de indigitada modalidade de audiência.

Eis que diferenças sociais e econômicas, paridade de armas, processo justo, justiça e equidade, acesso à justiça e defesa dos direitos, são desafios diários trazidos às salas de audiência. No entanto, com a pandemia, atestou-se que, se de um lado, as audiências que acontecem de forma telepresencial podem facilitar o acesso à justiça, com uma rápida prestação jurisdicional, de outro lado, verificou-se que qualquer das partes pode ter comprometido o seu acesso à justiça por não dispor de recursos tecnológicos que lhe permitam participar da audiência<sup>0</sup>. Lopes e Santos apontam que o acesso à justiça é um direito mais abrangente do que o de acesso ao Poder Judiciário, por englobar um direito humano a um sistema justo e igualitário, o qual que tende a assegurar e efetivar os direitos dos cidadãos e não apenas reconhecê-los. As articulistas afirmam<sup>0</sup>:

Insta ressaltar que, para que o acesso à justiça seja observado, os participantes do ato processual telepresencial devem ter internet de qualidade e estável, o que quer significar que a inclusão digital é a nova fronteira da inafastabilidade da jurisdição, devendo ser garantida a todos, como direito fundamental. Inclusão digital nada mais é do que acesso à informação e aos meios tecnológicos ligados à internet. O direito à inclusão digital deve proporcionar o uso da tecnologia de forma consciente, de modo a capacitar o indivíduo para a sua utilização, concedendo-lhe não só o acesso à computadores e à internet, mas também o acesso às tecnologias da informação, que decorrem do direito fundamental à informação. Hodiernamente, não é apenas uma necessidade em tempos de pandemia, mas um valor humano. A inclusão digital é mais do que o acesso proporcionado por computadores e celulares à internet, pois constitui o enfrentamento e a superação de obstáculos tecnológicos, sociais, históricos, culturais e econômicos que existem para aproximar os cidadãos da tecnologia de informação e comunicação e, por corolário, do Poder Judiciário e da própria justiça.

A realização de audiência telepresencial acaba com a impossibilidade de suportar as despesas de deslocamento e facilita e dispensa a necessidade de carta precatória, uma vez que os meios tecnológicos eliminam a barreira de tempo e espaço, o que está diretamente ligado ao princípio da razoável duração do processo, sendo este “uma garantia fundamental processual, não

<sup>0</sup> SILVA, José Antonio Ribeiro de Oliveira. Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias, à luz da resolução n.º 354 CNJ. Disponível em:

[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021\\_silva\\_jose\\_audiencia\\_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021_silva_jose_audiencia_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em 19 fev.2021

<sup>0</sup> LOPES, Adriano Marcos Soriano e SANTOS, Solainy Beltrão dos. As audiências telepresenciais e a nova fronteira do acesso à justiça. Disponível em <https://rejtrt4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/90/65>. Acesso em 07 out.2021

apenas programática como norteadora da atividade jurisdicional a fim de que a decisão seja proferida em tempo razoável”<sup>0</sup>.

Em relação ao deslocamento e ao acesso à justiça, o juiz da 15ª Região, José Antonio Ribeiro de Oliveira Silva<sup>0</sup>, assim se manifesta:

Não é razoável que a parte que resida em local distante daquele em tramita o feito tenha que se deslocar até a sede do juízo para expor seus argumentos, empreender uma tentativa conciliatória, prestar depoimento pessoal e, enfim, defender seus interesses. Menos lógico ainda que se continue a determinar a expedição de carta precatória para a oitiva de testemunhas que residam em comarca ou subseção judiciária distinta. Em todos esses casos, a audiência por videoconferência atende a todos os princípios basilares do processo, como do acesso à justiça, do contraditório e da ampla defesa, da economia processual, da celeridade, da incomunicabilidade das testemunhas e tantos outros.

A inclusão digital está relacionada à integração e permissão de amplo acesso à internet, o que também permite a democratização dessa tecnologia e garante ao incluído um reconhecimento como merecedor desse bem, como característica intrínseca de sua dignidade, da condição mínima de sua existência saudável. Na linha de reflexão de Lopes e Santos<sup>0</sup>, A democracia está relacionada ao empoderamento do cidadão como titular de direitos na sociedade, e apenas é possível pensar em acesso digno e democrático à justiça como direito de obter da prestação jurisdicional se isso for construído de modo a permitir que o indivíduo utilize de todas as ferramentas de participação, sem qualquer exclusão ou discriminação. A observância do princípio da inafastabilidade da jurisdição exige que os participantes do ato processual tenham acesso à internet de qualidade, o que só é possível se a inclusão digital for observada como direito fundamental decorrente do acesso à justiça, a fim de viabilizar a entrega da prestação jurisdicional justa e efetiva.

## CONCLUSÃO

Conforme mencionado no início deste trabalho, a sociedade não pode ser mais estudada sem que sejam consideradas as suas ferramentas tecnológicas e as implicações que a grande utilização delas traz para as diversas áreas.

Somos intermediados pelos meios de comunicação tecnológicos e eles vêm alterando significativamente as diversas esferas da vida humana, a esfera social, o contexto de trabalho, a

<sup>0</sup> Idem.

<sup>0</sup> SILVA, José Antonio Ribeiro de Oliveira. Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias, à luz da resolução n.º 354 CNJ. Disponível em:

[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021\\_silva\\_jose\\_audiencia\\_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021_silva_jose_audiencia_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em 19 fev.2021

<sup>0</sup> LOPES, Adriano Marcos Soriano e SANTOS, Solainy Beltrão dos. As audiências telepresenciais e a nova fronteira do acesso à justiça. Disponível em <https://rejt4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/90/65>. Acesso em 07 out.2021

economia, a política, entre outros. Pois é sabido que o ciberespaço acelera a virtualização geral da economia e da sociedade.

No entanto, a denominada quarta revolução industrial deve ser moldada de forma a garantir que seja empoderadora e centrada no ser humano, em vez de proporcionar transformações divisionistas e desumanas. Com isto, o Poder Judiciário não está imune a esta avalanche virtual, motivo pelo qual, hodiernamente, estamos vivenciando a era das audiências de instrução telepresenciais.

Primeiramente, preocupados com a grande celeuma entre audiência telepresencial e por videoconferência, foi feita uma diferenciação com base na Resolução n.º 354, em 19 de novembro de 2020, a qual determina que as audiências telepresenciais são realizadas em ambiente externo às unidades judiciárias (Art. 2º, II) e videoconferência referem-se à comunicação realizada através de unidades judiciárias diversas ou prisionais (Art. 2º, I).

Existem entendimentos de que a audiência de instrução telepresencial não deva perdurar, pois fere a imediação do magistrado, há um empobrecimento da linguagem corporal e do poder de polícia, sem se falar nos incontáveis problemas de conexão que possam surgir. No entanto, percebe-se que esta não é a maior parte das opiniões. O “Juízo 100% digital”, por exemplo, já é uma realidade e ele estabelece que após 1º de março de 2022 nenhum tribunal, no país, poderá receber processo físico.

Diante do cenário exposto, espera-se que sejam respeitados os princípios constitucionais, principalmente o acesso à justiça, Art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, bem como no Art. 8º, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, levando em consideração a grande massa de excluídos digitais, eis que diferenças sociais e econômicas se mostram como desafios diários trazidos às salas de audiência.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo, **Humano, demasiadamente eletrônico, eletrônico, demasiadamente humano.** Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23098/16451>. Acesso em 02 de agosto de 2021

ANDRADE, Mariana Dionísio de et al. INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL PARA O RASTREAMENTO DE AÇÕES COM REPERCUSSÃO GERAL: O PROJETO VICTOR E A REALIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. **Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP**, Periódico Quadrimestral da Pós-Graduação Stricto

Sensu em Direito Processual da UERJ, ano 14, v. 21, n. 1, jan. a abr. de 2020. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42717>

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 11 out. 2021

BRASIL. Lei n.º 11.419. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111419.htm). Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Programa justiça 4.0. disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/>. Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Recomendação N.º 101. Recomenda aos tribunais brasileiros a adoção de medidas específicas para o fim de garantir o acesso à Justiça aos excluídos digitais. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1851022021071460ef3216bda0d.pdf>. Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Resolução n.º 314. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução no 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original071045202004285ea7d6f57c82e.pdf>. Acesso em 11 out. 2021

BRASIL. Resolução n.º 345. Dispõe sobre o “Juízo 100% Digital” e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original175500202010145f873b7482503.pdf>. Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Resolução n.º 354. Dispõe sobre o cumprimento digital de ato processual e de ordem judicial e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original180544202011205fb8057889f2c.pdf>. Acesso em 11 out.2021

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. São Paulo. Recurso Ordinário n.º 1001756-16.2021.5.02.0000. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001756-16.2021.5.02.0000/2>. Acesso em 06 out.2021.

BRITO, Marcelo Palma – **As audiência por videoconferência vieram para ficar?** Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/as-audiencias-por-videoconferencia-vieram-para-ficar>. Acesso em 09 set.2021.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra. 2013.

Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Justiça em Números 2020** (ano-base 2019). CNJ – Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 23 set 2021.

Declaração Universal de Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 11 out.2021

LOPES, Adriano Marcos Soriano e SANTOS, Solainy Beltrão dos. **As audiências telepresenciais e a nova fronteira do acesso à justiça**. Disponível em <https://rejtrt4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/90/65>. Acesso em 07 out.2021

MCLUHAN, Marshall. **Os meios de comunicação: como extensões do homem**. Editora Cultrix, 1974.

PIERRE LEVY. **Cibercultura**. Editora 34, 2010. Projeto Victor – disponível em: [https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa\\_etal\\_compBrasil2019.pdf](https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf) e <http://gpam.unb.br/victor/>.

RODAS, Sérgio. Muitos juízes preferem aposentadoria a deixar home Office, diz presidente do TRF-2. In **Jornal do Brasil**. 02 de outubro de 2021.

RUBIN, Fernando. **A construção do processo eletrônico justo: a transição do processo físico para o processo eletrônico e os impactos em relação à divisão de tarefas entre as partes e o Estado-juiz no âmbito do direito processual civil**. Porto Alegre: Paixão. 2021.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Edipro, 2019.

SILVA, José Antonio Ribeiro de Oliveira. **Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias, à luz da resolução n.º 354 CNJ**. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021\\_silva\\_jose\\_audiencia\\_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/184391/2021_silva_jose_audiencia_videoconferencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em 19 fev.2021

TARTUCE, Fernanda e BRANDÃO, Débora. **Mediação e conciliação on-line, vulnerabilidade cibernética e destaques do ato normativo n.º 1/2020 do NUPEMEC/SP**. Disponível em: [https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj\\_n55\\_5.2\\_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line\\_.pdf?d=637364814447198926](https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj_n55_5.2_media%C3%A7%C3%A3o%20e%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20on-line_.pdf?d=637364814447198926). Acesso em 02 ago.2021.

Teleinterrogatório. In: Folha de São Paulo. Edição de 05 de junho de 2000.





# 4<sup>o</sup> Information Society and Law

---

**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

**GT 07 - ÉTICA E DEMOCRACIA NA SOCIEDADE DA  
INFORMAÇÃO**

**AS FAKE NEWS E AS ELEIÇÕES NO BRASIL E NO MÉXICO DE 2018**  
**THE FAKE NEWS AND THE ELECTIONS IN BRAZIL AND MEXICO 2018**

Ronny Max Machado; Bárbara Flor de Maio Caldas Bueri

**RESUMO**

Trata-se de uma propositura analítica de algumas implicações da utilização das *fake news* como mecanismo estratégico no plano das disputas eleitorais. O cenário analisado abrange dois grandes países, quais sejam, o Brasil e o México, no ano de 2018. Por meio da metodologia de revisão bibliográfica especializada, a proposta do presente artigo é avaliar, necessariamente, as eleições para os cargos do poder executivo de Brasil e México em 2018. A partir de uma reflexão inicial é possível perceber que a utilização das *fake news*, também denominadas informações fraudulentas, informações falsas ou, até mesmo, em um campo macro, de desinformação, visam, necessariamente, descreditar a concorrência eleitoral por meio da divulgação de notícias que não correspondem a realidade, ou até mesmo falseiam fatos que nunca ocorreram. No entanto, é necessário considerar que os receptores de tais informações falsas se pautam na simples recepção da informação, e não na checagem do conteúdo e da veracidade do mesmo. Portanto, a estratégia, pautada no uso das *fake news*, decorre dessa finalidade: a deturpação da credibilidade do seu concorrente eleitoral. Quais seriam algumas dessas implicações?

**Palavras-chave:** Informação; Eleições Brasil, México; Notícias Fraudulentas.

**ABSTRACT**

This is an analytical proposition of some implications of the use of fake news as a strategic mechanism in terms of electoral disputes. The analyzed scenario covers two large countries, namely, Brazil and Mexico, in the year 2018. Through the specialized literature review methodology, the purpose of this article is to evaluate, necessarily, the elections for the positions of the executive power of Brazil and Mexico in 2018. Based on an initial reflection, it is possible to see that the use of fake news, also called fraudulent information, false information or even, in a macro field, of disinformation, is necessarily aimed at discrediting electoral competition through the dissemination of news that do not correspond to reality, or even falsify facts that never occurred. However, it is necessary to consider that the recipients of such false information are guided by the simple reception of information, and not by checking its content and veracity. Therefore, the strategy, based on the use of fake news, stems from this purpose: the misrepresentation of the credibility of its electoral competitor. What would be some of these implications?

**Keywords:** Information; Elections Brazil, Mexico; Fake News.

**INTRODUÇÃO**

No cenário de possibilidades com relação aos impactos das *fake news* na disputa eleitoral algumas implicações podem ser observadas num primeiro momento: a desvirtuação da imagem do concorrente eleitoral, a redução do contingente de eleitores propensos a apoiar determinado candidato, a propagação da informação falsa para o maior número de pessoas possíveis, ensejar comentários críticos que visem ampliar o descredito provocado, o impacto nas pessoas que apoiam determinado candidato uma vez que tendenciosa as *fake news*, ela afetaria não apenas o concorrente eleitora, mas seus apoiadores mais fieis. Então, as primeiras impressões que podem gerar das implicações das *fake news* na disputa eleitoral necessariamente norteiam as possibilidades de reduzir apoio e voto, respectivamente. No entanto, algumas outras maneiras de se utilizar das *fake news* na disputa eleitoral são possíveis de cogitar. Entre elas podemos mencionar mais duas, que são: o uso de *fake news* para promoção pessoal, ou para promoção de terceiro, com o intuito de apoio. O que se quer dizer com isso?

Na mesma medida em que o uso de informações fraudulentas podem deturpar a imagem de um concorrente na disputa eleitoral, as *fake news* podem impactar diretamente na qualidade do candidato, uma vez que implantadas as informações falsas sobre projetos, atividades, apoios, investimentos que tendam a atrair os eleitores, também podem ser utilizadas como forma estratégica de suplantar a concorrência eleitoral.

Este mesmo argumento vale para utilizar informações fraudulentas em prol de candidatos que tenham o seu apoio, visando não comprometê-lo diretamente e ao mesmo tempo, propagar informações que visem aumentar a sua credibilidade, pautado em fatos inverídicos, fatos infundados, ou, até mesmo, fatos que nunca ocorreram.

## **1.DO ADVENTO DAS FAKENEWS NAS ELEIÇÕES DE 2018**

Notícias falsas não são nenhuma novidade, considerando a história humana, é de se notar que elas existem há muito tempo. De acordo com o dicionário Merriam-Webster<sup>0</sup>, a utilização do termo *false news*, começou no século XIX. Tais notícias inverídicas começaram então a ser muito utilizadas nos períodos de guerra, como propaganda política e como meio de correspondência de informação.

Durante a época da Alemanha Nazista, por exemplo, houve uma enorme propagação de informações falsas, divulgadas pelo próprio governo, utilizadas para manipular a população a

<sup>0</sup> MERRIAM-WEBSTER. Disponível em : <http://www.merriam-webster.com/> Acesso em 10/10/2021.

acreditar que o regime era o mais benéfico ao povo alemão. Contudo, tendo em vista o desenvolvimento contínuo da sociedade da informação, com o advento da internet e das TIC (Tecnologias da Informação e Comunicação), as notícias falsas alcançaram um novo patamar, iniciando-se então a sua massiva propagação. É a era das chamadas *Fake News*, que tem como marco o ano de 2016, com as eleições presidenciais dos Estados Unidos, iniciando-se a epidemia da desinformação.

As *fake news*, como visto, têm sido de suma relevância para a conjuntura social global. A grande novidade com relação ao fenômeno é a sua dimensão, que ganhou escala mundial, e a sua interatividade, advinda da internet. Não só a sua produção aumentou exponencialmente nos últimos anos, como tem ficado cada vez mais sofisticada, tanto no conteúdo desenvolvido, quanto na velocidade de sua disseminação. O objetivo por traz da criação das *fake news* é deliberado, concentra-se em criar uma mentira com o intuito de disseminar uma ideia negativa, satírica ou contrária a uma temática.

Estamos diante da chamada “Era da pós verdade”<sup>0</sup> a julgar que se trata de um momento histórico em que, por um lado, há a maior produção possível de pesquisa científica, em que contamos com ferramentas e mecanismos cada vez mais tecnológicos, e, por outro, a verdade está sendo mitigada em detrimento do famoso achismo, questionando a validade da ciência e da educação, pois o que tornou-se importante é simplesmente disseminar aquilo que reforça o seu viés, independentemente da sua veracidade. Neste mesmo sentido, de acordo com entendimento de Adam J. Butler, na era da pós-verdade, mentiras são aceitas e se tornam verdades amplamente acolhidas, com a grande maioria das pessoas, na maior parte dos casos, não apenas aceitando como verdadeiro aquilo que não é verdade, mas também propagando e disseminando a mentira, servindo de base para ações (tradução livre)<sup>0</sup>

<sup>0</sup> Segundo André Faustino :Após a popularização da internet e da possibilidade de qualquer pessoa acessar uma infinidade de conteúdo, de informação ou até mesmo conhecimento por meio da rede mundial de computadores e, principalmente, criar qualquer tipo de conceito de verdade, criando nos indivíduos uma sensação de indiferença com ela, pouco importando a relação dessa verdade com a realidade dos fatos ou até mesmo com a credibilidade de uma fonte. Isso dá origem ao conceito de pós-verdade. (...) A relação dos indivíduos com o conceito de verdade é bastante relativa e embora a credibilidade de uma informação tenha relação direta com a verdade contida nessa mesma informação, o conceito de pós-verdade mitiga essa relação. Nesse sentido, as crenças pessoais ganham força quando relacionadas com a própria lógica dos fatos, com isso criando uma espécie de crise na forma de como ver e se relacionar com a verdade da informação ou pelo menos com essa ideia da credibilidade da informação. FAUSTINO, André. **Fake News**. São Paulo: Lura Editorial, 2019. p. 144

<sup>0</sup> “In the era of post-truth, lies are accepted as, and become, widely accepted truths – with a vast majority of people, in most instances, not only accepting the truth of what is not true but propagating it and disseminating it widely. [...] They also become the basis for action”. BUTLER, Adam J. What could scientists do about ‘posttruth’? 2017, p. 01.

Um dos principais cenários de divulgação de notícias falsas, e porventura o mais preocupante, é justamente o político. As *fake news*<sup>0</sup> constituem um instrumento rotineiramente utilizado pelo meio político, fazendo parte da estratégia de comunicação, como forma de aniquilar o inimigo, haja vista que andam em conjunto com o discurso de ódio, e têm por objetivo deslocar o eixo das discussões, manipulando a população para tirar o foco de temas verdadeiramente relevantes, como o debate de políticas públicas.

## **2.DO PAPEL DAS REDES SOCIAIS UTILIZADAS PARA A PROPAGAÇÃO DAS FAKENEWS**

Depois das eleições de 2016 nos EUA, esperava-se que houvesse uma igual difusão de notícias falsas pela plataforma do Facebook nas eleições seguintes, em especial para o nosso estudo nas eleições de 2018, no México e no Brasil, uma vez que foi a rede mais utilizada para divulgar informações mentirosas. Contudo, o Facebook se comprometeu e implantou medidas para combater a propagação de tais informações.

Concomitantemente, em se tratando de América Latina, a utilização das redes sociais conta com diferenças profundas em comparação com os EUA: lá o aplicativo de mensagens mais utilizado pela população é o Facebook Messenger, já aqui na América Latina o WhatsApp é o aplicativo de maior alcance. Tanto no Brasil quanto no México, 60% da população usa o app para conversas.<sup>0</sup>

Em decorrência disso, primeiro nas eleições mexicanas e, posteriormente nas brasileiras, o eixo da desinformação foi deslocado, saindo definitivamente da plataforma do Facebook e se concentrando no Twitter e, principalmente, no WhatsApp<sup>0</sup>. É difícil dizer se constituem um sintoma ou uma causa da chama “Era da Pós Verdade”.

Disponível em : <file:///C:/Users/pc/Downloads/3513-Main%20document-14120-1-10-20171211.pdf> Acesso em 10 de out. 2021.

<sup>0</sup> Nós definimos “notícias falsas” como artigos de notícias que são intencional e verificavelmente falsos, e poderiam enganar os leitores. Nos concentramos em artigos de notícias falsas que têm implicações políticas, com especial atenção para as eleições presidenciais de 2016 nos EUA. Nossa definição inclui artigos de notícias intencionalmente fabricados, como um artigo amplamente compartilhado do site agora denunciado denverguardian.com com a manchete “Agente do FBI suspeita de falhas de e-mail de Hillary encontrada morta em aparente assassinato-suicídio”. Inclui muitos artigos que se originam em sites satíricos, mas podem ser mal interpretados como factuais, especialmente quando vistos isoladamente no Twitter ou nos feeds do Facebook. ALLCOTT, H.; GENTZKOW, M. Social media and fake news in the 2016 election. **Journal of Economic Perspectives, Stanford University**, 2017, v. 31, n. 2, p. 217

<sup>0</sup> BADALO. Eleições mexicanas são tomadas por notícias falsas no WhatsApp e ilustram o que pode ocorrer no Brasil

Disponível em: <https://www.badalo.com.br/ciencia/eleicoes-mexicanas-sao-tomadas-por-noticias-falsas-no-whatsapp-e-ilustram-o-que-pode-ocorrer-no-brasil/> Acesso 10/10/2021

### **3.DO CENÁRIO ELEITORAL BRASILEIRO**

A pauta das *fake news* começou a ser levantada no meio legislativo principalmente pela emenda 6, do Projeto de Lei 8.612 de 2017, da Reforma Política, que descrevia a dinâmica do processo eleitoral do ano subsequente. O objetivo da emenda era combater a disseminação de notícias falsas.

Contudo, se por um lado em seu texto havia a previsão de suspensão de publicações nas plataformas on-line em 24h de notícias entendidas como falsas ou propagadoras de discurso de ódio, por outro lado, não havia a previsão de ordem judicial prévia para a retirada do conteúdo. Isso fez com que a medida fosse considerada como censura, sendo então vetada pelo então Presidente da República, Michel Temer.

Porém, foi em 2018 que ocorreu no Brasil a irrupção das *fake news*. A viralização de notícias falsas relacionadas à vereadora Marielle Franco<sup>0</sup>, cruelmente assassinada no Rio de Janeiro, serviu de parâmetro para o que estaria por vir no cenário eleitoral.<sup>0</sup> Esse momento, contudo, não foi um fato aleatório e desconexo do cenário político apesar de parecer esboçar alguma ruptura com o sistema vigente até então.<sup>0</sup>

<sup>0</sup> ROSSI, Amanda. Eleições Mexicanas são tomadas por notícias falsas o WhatsApp ilustram o que pode ocorrer no Brasil **BBC News**. 30 de Junho de 2018 .Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44651398> Acesso em: 10/10/2021

<sup>0</sup> FERRARI, Pollyana Big Data e Fake News. 7. A agência Lupa define-se como a primeira agência de fact checking do Brasil. Disponível em <https://pt.scribd.com/document/446254399/POLLYANA-FERRARI-Big-data-e-fake-news> Acesso em: 10/10/2021

<sup>0</sup> Dentro deste cenário, destacam-se os fatos sabidamente inverídicos veiculados durante corridas eleitorais, períodos genuinamente caracterizados por conflito de ideologias e intensa polarização política, fatores que facilitam sobremaneira a invenção de fatos falsos. Atingida por esse fenômeno, as eleições presidenciais brasileiras em 2018 foram verdadeiramente caracterizadas pela intensa disseminação de informações inverídicas. Diante desta realidade, tem-se discutido a potencialidade das “fake news” distorcem o resultado de um pleito eleitoral por meio da interferência na formação da vontade popular, elemento fulcral da democracia. A inquietação se funda na possibilidade de as “fake news” impedirem o exercício livre e informado do voto, na medida em que poderiam corromper o debate público, essencial à realização de eleições justas e democráticas MENDONÇA, Naiane. O Fenômeno das “Fake News” no Direito Brasileiro: Implicações no Processo Eleitoral. **Virtuajus** 4, no. 6 (2019): 294-316. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br>. Acesso em: 1 out. 2021. p. 295

<sup>0</sup> Um dos focos para a propagação das notícias falsas foi a desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio (TJ-RJ) Marília Castro Neves, uma das pessoas a disseminar uma acusação sem provas sobre vereadora. Ela afirmou, em um comentário no Facebook, que Marielle Franco "estava engajada com bandidos" e "não era apenas uma lutadora". Segundo a desembargadora, "a tal Marielle descumpriu 'compromissos' assumidos com seus apoiadores", que, segundo Marília, seriam do Comando Vermelho. O comentário se espalhou na Internet em poucas horas e fez com que um grupo de advogados começasse uma campanha, também nas redes, para que a desembargadora seja denunciada ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) por ter atacado, sem embasamento, a reputação de Marielle Franco. MENDONÇA, Heloísa. MARREIRO, Flávia. **MBL e deputado propagam mentiras contra Marielle Franco em campanha difamatória**. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2018/03/17/politica/1521318452\\_688519.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2018/03/17/politica/1521318452_688519.html). Acesso em 10. Out. 2021.

O ponto primordial para as eleições de 2018 e a imensa quantidade de desinformação disseminada aconteceu 5 anos antes, em 2013, ano em que o pacto constitucional começou a ruir.

A população estava profundamente desgostosa com o meio político e o diálogo entre os poderes, sobretudo legislativo e executivo, encontrava-se intrincado e desgastado, repleto de desavenças e conflitos de interesses entre grupos partidários. Foi a partir deste momento que foi criado o ambiente propício para qualquer político que renegasse o pacto constitucional e atacasse o *status quo*, isto é, o sistema vigente.

Com isso, vimos a ascensão de um candidato improvável à presidência. Jair Messias Bolsonaro, até então desconhecido da política tradicional e considerado um deputado do baixo clero, começou a ganhar fama. Dono de um discurso abertamente conservador e autoritário, Bolsonaro, assim como López Obrador, candidato mexicano a ser estudado mais a frente, era considerado um *outsider*. Porém, diferentemente de Obrador, Bolsonaro era defensor da extrema direita, que começou a ganhar muita força no Brasil em detrimento da força política assinalada como oposta, que era o Partido dos Trabalhadores (PT), que passou a ser considerado por uma relevante parcela da população como inaceitável devido aos inúmeros escândalos de corrupção durante seu governo.

Já em época de campanha eleitoral, em 2018, houve o impulsionamento ilegal de conteúdo falso e seu disparo em massa pelo WhatsApp como estratégia política, o que configuraria, em tese, no resultado das eleições do mesmo ano. Tivemos a disseminação frequente de *fake news* políticas, extremamente ideologizadas, intrinsecamente ligadas ao discurso de ódio, como estratégia de guerra permanente.

O levantamento realizado pelo Congresso em Foco, indicou que “das 123 fake news encontradas por agência de checagem, 104 beneficiaram Bolsonaro”.<sup>0</sup> Como exemplo tivemos várias notícias falsas relacionadas à candidata Manuela D’Avila, com a divulgação de fotos suas adulteradas. Também ocorreu a divulgação de vídeos de eleitores registrando que havia erro nas urna, e quando se votada para presidente o número se autocompletava para o de Fernando Haddad, candidato pelo PT.

Por fim, vale citar o emblemático caso do Kit Gay, *fake news* também relacionadas ao presidenciável Fernando Haddad, em que ele teria distribuído um kit incentivando crianças à

0MACEDO, Isabella. DAS 123 FAKE NEWS ENCONTRADAS POR AGÊNCIAS DE CHECAGEM, 104 BENEFICIARAM BOLSONARO. **Congresso em Foco**. Disponível em <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/das-123-fake-news-encontradas-por-agencias-de-checagem-104-beneficiaram-bolsonaro/> Acesso em 10/10/2021



homossexualidade quando foi Ministro da Educação. Tais notícias foram desmentidas, contudo o dano já estava feito. Por exemplo, em uma pesquisa realizada pelo IDEA Big Data/Avaaz (2018), 83,7% dos eleitores de Bolsonaro acreditaram na existência do kit gay.<sup>0</sup>

Houve também o começo de uma estratégia de desqualificação da mídia tradicional. O candidato Jair Bolsonaro, em sua campanha em 2018, afirmou que o Jornal Folha de São Paulo era “a maior *fake news* do Brasil”<sup>0</sup>, em resposta a uma série de reportagens do veículo sobre o enriquecimento de sua família nos últimos anos. Tal estratégia de desqualificação do jornalismo profissional visa a mobilização da opinião pública para deslegitimar a imprensa e, ainda, os poderes institucionais.

Irineu Barreto Junior, sociólogo e pesquisador científico na área da Sociedade da Informação, em seus estudos, constatou, a partir de pesquisas feitas em grupos do WhatsApp de extrema direita, a quantidade e o teor das desinformações propagadas.<sup>0</sup>

Eram grupos de apoiadores radicais do Presidente da República, que pregavam o fechamento do Supremo Tribunal Federal, a intervenção militar e outras ações antidemocráticas. A pesquisa feita desnudou então o status de guerra permanente, haja vista a significativa sincronização entre mensagens disseminadas por tais grupos e os acontecimentos políticos quotidianos.

A prática da disseminação da desinformação é instigada por motivos torpes. Não se tem ainda uma legislação específica regida pelas normas brasileiras acerca da divulgação de *fake news*. A responsabilização se dá por meio de normas diversas.

<sup>0</sup> PESQUISA MOSTRA QUE 84% DOS ELEITORES DE BOLSONARO ACREDITAM NO KIT GAY. **CONGRESSO EM FOCO** 01.11.2018 20:10 Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/pesquisa-mostra-que-84-dos-eleitores-de-bolsonaro-acreditam-no-kit-gay/Acesso> 10/10/2021

<sup>0</sup>Folha é a maior fake news do Brasil, diz Bolsonaro a manifestantes. **Folha de São Paulo**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/10/folha-e-a-maior-fake-news-do-brasil-diz-bolsonaro-a-manifestantes.shtml> Acesso em 10/10/2021

<sup>0</sup> A Justiça Eleitoral brasileira se prepara para enfrentar, nas eleições de 2018, o fenômeno mundial das Fake News. Essa nomenclatura ganhou notoriedade na eleição de Trump e no referendo que determinou a saída do Grã-Bretanha da União Europeia. Em ambos, as redes sociais foram inundadas por postagens distorcidas, enviesadas e manipuladas politicamente, que foram determinantes nesses sufrágios. Aqui reside a primeira questão: é um equívoco considerar as Fake News apenas como notícias falsas. Na realidade, são estratégias políticas deliberadas, meticulosamente dirigidas e fundadas em tecnologias bastante sofisticadas. No caso dos EUA, por exemplo, com base nos dados pessoais dos internautas foram categorizados cinco perfis de eleitores. Notícias originárias de sites pagos foram redigidas e direcionadas, exclusivamente, conforme o potencial de influência que exerceriam sobre os grupos de eleitores. Fake News também adquirem força no WhatsApp, em decorrência do hábito dos usuários de não checarem informações antes de disseminá-las. As redes sociais no mundo inteiro estão sofisticando seus filtros para tentar barrar as Fake News e investindo em políticas de compliance. Mas cabe especialmente aos eleitores adquirirem o hábito de exercer seu senso crítico sobre notícias que recebem e compartilham, caso contrário – deliberadamente ou não – acabam contribuindo na disseminação dessa praga digital. BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; VENTURI JÚNIOR, Gustavo. Dados pessoais na internet: análise do seu status enquanto mercadoria na sociedade da informação. Anais do 41º. Encontro **Anual da ANPOCS**. Disponível em: <http://www.anpocs.com/index.php/papers-40-encontro-2/gt-30/gt02-25/10599-dadospessoais-na-internet-analise-do-seu-status-enquanto-mercadoria-na-sociedade-dainformacao/file>> Acesso em 10.out. 2021

#### **4.DA LEGISLAÇÃO ELEITORAL BRASILEIRA**

Em se tratando de regulamentação do ambiente digital, temos a Lei 13.709/18- Lei da Proteção de Dados Pessoais, e a Lei 12.965/14, Marco Civil da Internet, que designa diretrizes, deveres, garantias e direitos relacionados à utilização da internet no Brasil, mas não há abordagem direta com relação à disseminação de notícias falsas.

O Tribunal Superior Eleitoral, em 2018, chegou a propor um pacto entre campanhas com a finalidade de combater o compartilhamento de *fake news* acerca de um candidato - o que poderia trazer prejuízos eleitorais - por meio da Resolução 23.551/17,(revogada) que possibilitou a limitação de conteúdos virtuais inverídicos, de acordo com o disposto no artigo 22, §1º, do Capítulo IV (Da Propaganda Eleitoral na Internet). Ainda em 2018, o TSE também criou o Conselho Consultivo sobre internet e Eleições, com o intuito de debater acerca dos impactos gerados pelas *fake news* no 1º turno das eleições do mesmo ano.

Já no âmbito do Direito Penal é importante analisar a Lei 13.834/19, que inseriu o artigo 326-A, §3º, no Código Eleitoral, trazendo a tipificação do crime de Denúncia Caluniosa Eleitoral.

No entanto, é importante ressaltar que tal artigo não implica na criminalização das *fake news*. Só há responsabilização na propalação ou divulgação de Denúncia Caluniosa se houver finalidade eleitoral e o autor estiver ciente da falsidade da informação. O dolo específico do agente deve ser comprovado. Portanto, não há norma que incrimine a veiculação de notícias falsas, mesmo no âmbito eleitoral. O que existe é a responsabilização por outros meios, por exemplo, a possibilidade de se enquadrar a divulgação de *fake news* em crimes contra a honra, na esfera penal e eleitoral.

Contudo, os efeitos são mais abrangentes na esfera cível. Temos, v.g., o Direito de Resposta, presente na Lei 13.188/15 c/c artigo 5º, V da Constituição Federal, e a indenização por dano material e/ou moral, de acordo com o artigo 186 c/c 927, ambos do Código Civil.

#### **5.DO CENÁRIO ELEITORAL MEXICANO<sup>0</sup>**

<sup>0</sup> As informações contidas neste capítulo foram extraídas das seguintes notícias: ANDERSON, Jon Lee. Desvendando o Presidente do México - Lopez Obrador (amlo) **Apublica** Disponível em:<https://apublica.org/2018/07/desvendando-lopez-obrador-o-novo-presidente-do-mexico/>Acesso: 10/10/2021;ORTIZ, Marco. México: El segundo país con más fake News **Televisa** 11/04/2020Disponível em: <https://noticieros.televisa.com/historia/mexico-segundo-lugar-fake-news-investigador-unam/> Acesso: 10/10/2021e

As eleições mexicanas, tal como as brasileiras, sempre foram conhecidas por conterem muitas notícias falsas. No México, a alternância do governo federal se dava, desde 1952, por apenas dois partidos: o PRI, Partido Revolucionário Institucional, e o PAN, Partido de Ação Nacional.

Ambos de vertente conservadora, ligados à ideologia considerada de direita. Em 2006, o ex-prefeito da Cidade do México, Andrés Manuel López Obrador, conhecido no país como AMLO, da vertente progressista, começou a concorrer nas eleições presidenciais. Por duas vezes foi derrotado, primeiro em 2006 e logo na eleição seguinte, em 2012. Nessas duas vezes foi alvo de inúmeras propagandas de difamação iniciadas por seus adversários. Tanto em 2006 quanto em 2012 foi difundida pela oposição, por meio de propagandas de rádio e TV, a ideia de que López Obrador era um perigo para o México, vinculando a sua imagem à do então Presidente da Venezuela, Hugo Chávez, o que não era verídico. Até 2012 os principais meios de comunicação eleitoral ainda eram o rádio e a televisão.<sup>0</sup>

De acordo com a pesquisa realizada pela ONG internacional Campanha Emblema e Imprensa, cuja sigla em inglês é PEC, o México é, no mundo, o país mais perigoso para se ser jornalista, onde há o maior número de casos de assassinatos de profissionais da categoria, configurando um local em que os meios tradicionais de imprensa são dominados POR INTERESSES ESPECÍFICOS de alguns grupos políticos.<sup>0</sup> Isso, com o tempo, foi minando a credibilidade desses meios de comunicação e, em 2018, assim como no Brasil, os debates sobre política migraram para as redes sociais e, com eles, a criação e disseminação de *fake news* de uma forma mais ampla e intensa.<sup>0</sup>

Dessa vez, a rapidez proporcionada pelas interações em redes sociais como WhatsApp, Twitter e Facebook, e a dificuldade de rastrear seus criadores, a desinformação ganhou um novo

MADRID, Javier Esteinou. La crisis nacional y el fracaso de la comunicación política en México. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/343431657\\_La\\_crisis\\_nacional\\_y\\_el\\_fracaso\\_de\\_la\\_comunicacion\\_politica\\_e\\_n\\_Mexico/link/5f29ca8b299bf13404a23683/download](https://www.researchgate.net/publication/343431657_La_crisis_nacional_y_el_fracaso_de_la_comunicacion_politica_e_n_Mexico/link/5f29ca8b299bf13404a23683/download) Acesso:10/10/2021

0 LAZCANO, Alfonso Jaime Martínez. Crisis del derecho a la verdad en México. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 2, e40340, maio/ago. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369440340>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/40340> Acesso em: 10/10/2021

0 AGÊNCIA, Brasil. TSE do México monitorou e desmentiu fake news durante eleições do país. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2018-08/tse-do-mexico-monitorou-e-desmentiu-fake-news-durante-eleicoes-do-pais> Acesso:10/10/2021

0 LAZCANO, Alfonso Jaime Martínez. Crisis del derecho a la verdad en México. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 2, e40340, maio/ago. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369440340>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/40340> Acesso em: 10/10/2021

potencial de circulação<sup>0</sup>. Não se concentraram apenas em AMLO, porém ele continuou a ser o candidato mais atacado. Foram criadas campanhas para estigmatizá-lo como populista e intolerante, mais uma vez conectando sua imagem à de Hugo Chávez.

No entanto, devido à falta de elementos para difamar López Obrador e por a sociedade mexicana, assim como a brasileira na época, estar a procura de um *outsider* da política tradicional dos partidos PRI e PAN, AMLO foi eleito Presidente dos Estados Unidos do México.<sup>0</sup>

Também houve a circulação de inúmeras outras *fake news*, como as de que os lápis fornecidos para a votação poderiam ser apagados, e que o Instituto Nacional Eleitoral do México teria pago propina para a FIFA para que a seleção do país jogasse a Copa do Mundo no mesmo dia das eleições, o que reduziria o comparecimento de pessoas às urnas - lá o voto é facultativo. Nada disso era real e gerou um clima de ansiedade e preocupação na sociedade mexicana.

A polícia de ciberdelinquência preventiva, uma corporação da Secretaria de Segurança Cidadã da Cidade do México, focada na vigilância de atos ilícitos cometidos por meios digitais, esteve atenta ao processo eleitoral e pode detectar mais de 30 Fake News. No entanto, neste cenário eleitoral a impunidade foi grande. Houve pouca ação da justiça perante a Comissão de Delitos Eleitorais. Foram aplicadas apenas multas irrisórias para aqueles que excederam o limite de gastos da campanha, sendo que os partidos políticos recorreram ao uso de recursos financeiros incertos em várias ocasiões.

No âmbito da desinformação, foram veiculadas inúmeras propagandas contendo violência verbal e psicológica, tanto nas redes sociais como nos meios tradicionais de comunicação, violando assim disposições legais reguladoras de campanhas eleitorais, presentes nos artigos 443 e 446 da Lei Geral de Instituições e Procedimentos Eleitorais.

As sanções dispostas no artigo 456 da mesma para tais infrações são: advertência pública, multa, redução do financiamento público, interrupção de transmissão de propaganda e cancelamento do registro. Nada disso foi aplicado. O magistrado Reyes Rodríguez Mondragón, do Superior Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação, TEPJF, considerou que as *fake news*

**0 BADALO. Eleições mexicanas são tomadas por notícias falsas no WhatsApp e ilustram o que pode ocorrer no Brasil**

Disponível em: <https://www.badalo.com.br/ciencia/eleicoes-mexicanas-sao-tomadas-por-noticias-falsas-no-whatsapp-e-ilustram-o-que-pode-ocorrer-no-brasil/> Acesso 10/10/2021

**0 BADALO. Eleições mexicanas são tomadas por notícias falsas no WhatsApp e ilustram o que pode ocorrer no Brasil**

Disponível em: <https://www.badalo.com.br/ciencia/eleicoes-mexicanas-sao-tomadas-por-noticias-falsas-no-whatsapp-e-ilustram-o-que-pode-ocorrer-no-brasil/> Acesso 10/10/2021

não tinham impacto definidor nos processos eleitorais e que a polarização derivada da disseminação de notícias fraudulentas ou tendenciosas está motivada por uma falta de educação.

Em Veracruz de Ignacio de la Llave, um Estado Mexicano, foi aprovado, em 27 de setembro de 2018, menos de 3 meses após as eleições, o decreto que adicionou o capítulo III Bis, chamado “assédio cibernético”, ao artigo 196 Bis, do Título VI, do Segundo Livro do Código Penal do Estado de Veracruz.<sup>0</sup>

Entretanto, o tipo penal trouxe conceitos considerados ambíguos, tais como “autoestima” ou “informação lesiva ou dolosa”, prejudicando o Direito de liberdade de expressão, previsto na Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, em seu artigo 6º, confrontando, ainda entendimento jurisprudencial do TEPJF, o Tribunal eleitoral mexicano, que em 2016 considerou que “por suas características, as redes sociais são um meio que possibilita um exercício mais democrático, aberto, plural e expansivo da liberdade de expressão, o que provoca que a postura que se adote em torno de qualquer medida que possa impactá-la deve ser orientada em princípio, a salvaguardar a livre e genuína interação entre os usuários, como parte de seu direito humano à liberdade de expressão.”

Ainda devido à falta de políticas públicas para combater as *fake news*, foi criada a organização chamadas Verificado 2018, plataforma jornalística de checagem de conteúdo do WhatsApp e outras redes sociais. Teve o apoio de mais de 90 meios jornalísticos, organizações e universidades.<sup>0</sup>

Tinha como objetivo frear a multiplicação de desinformação nas eleições. Seu funcionamento se dava da seguinte forma: alguém enviava uma mensagem para o projeto com a informação que gostaria de checar. Eram escolhidos então, pela plataforma, aqueles conteúdos que estavam sendo mais compartilhados. O Verificado chegou a receber mais de 45 mil mensagens no WhatsApp, tendo respondido 26 mil delas com o conteúdo verificado. Segundo Tania Montalvo, diretora do Verificado, o compartilhamento de *fake news* pelo WhatsApp era maior devido ao fato de que se trata de um canal privado, acabando com o risco de receber críticas públicas por se estar compartilhando mentiras.

0CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE

Disponível em: <https://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/PENAL270115.pdf> Acesso:10/10/2021

0 MAGALLON ROSA, Raúl. Verificado México 2018: Desinformación y fact-checking en campaña electoral. **Revista de Comunicación**, Piura, v. 18, n. 1, p. 234-258, enero 2019. Disponible en <[http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso)>. accedido en 17 oct. 2021. <http://dx.doi.org/10.26441/RC18.1-2019-A12>.

Posteriormente houve também a criação da Organização *Lo Que Sigue*.<sup>0</sup> Trata-se de uma organização que faz análise de internet e mídias sociais, trabalhando para identificar e expor o conteúdo compartilhado pelos *bots* (robôs), colaborando assim para evitar a disseminação de informações falsas.

Com relação às medidas governamentais posteriores à corrida eleitoral, AMLO, desde o início de seu governo, implementou as chamadas “mañaneras”, que são entrevistas matutinas concedidas a um grupo de jornalistas sobre ações do governo e outros temas importantes na vida dos mexicanos, com o intuito de trazer transparência às ações governamentais e frear a disseminação de desinformação.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Analisando os dois cenários políticos estudados vemos alguns pontos de convergência e outros de divergência, todos impulsionado pelo fenômeno das *fake news*. É importante ressaltar que, tanto nas eleições brasileiras, quanto nas eleições mexicanas, todos os principais candidatos foram vítimas de notícias falsas, porém vale salientar que aqui temos profundas diferenças entre os candidatos eleitos para a presidência de cada país.

Por um lado o candidato eleito no México foi López Obrador, ligado à ideologia da esquerda e maior vítima dos ataques propagados pelas *fake news*. Já no Brasil tivemos a eleição de Jair Bolsonaro, candidato de extrema-direita, e maior beneficiário das notícias falsas espalhadas na época de sua campanha eleitoral.

Com isso, entendemos que, houve sim uma relevante atuação das *fake news* nas campanhas eleitorais, contudo, houve também um ponto crucial tanto para a vitória de Jair Bolsonaro, quanto para a de AMLO, qual seja: o fato de ambos não fazerem parte do esquema político convencional.

É inegável que nos dois países havia uma crise política e que os cidadãos estavam ávidos para um movimento político com uma cara nova, diferente daquilo que era esperado dos candidatos dos partidos políticos tradicionais. Este fator foi extremamente relevante para a ascensão dos dois candidatos, mesmo fazendo parte de ideologias diametralmente opostas, o que faz todo o sentido

<sup>0</sup> MAGALLON ROSA, Raúl. Verificado México 2018: Desinformación y fact-checking en campaña electoral. **Revista de Comunicación**, Piura, v. 18, n. 1, p. 234-258, enero 2019. Disponible en <[http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso)>. accedido en 17 oct. 2021. <http://dx.doi.org/10.26441/RC18.1-2019-A12>.

haja vista que no Brasil vigorava um governo considerado de esquerda, já no México, o caso era de anos de uma administração pública ideologicamente ligada à direita.

A partir daí, a parte da população que já estava farta dos esquemas políticos tradicionais se vinculou ao candidato que parecia ser a solução para isso, vinculando, com isso, a sua vontade de acreditar neles. Essa pode ser uma das razões do porquê no Brasil as *fake news* que beneficiavam Bolsonaro foram tão aceitas como verdadeiras, mesmo sendo muitas vezes consideradas até mesmo esdrúxulas, como no caso do kit gay ligado ao candidato do PT, Fernando Haddad, e no México, mesmo com a difamação de AMLO, ele acabou terminou por ser eleito.

Em se tratando dos ordenamentos jurídicos, em ambos os países ainda não há uma legislação específica direcionada às *fake news*. Elas constituem, no âmbito das redes sociais, um fenômeno muito novo que ainda está sendo avaliado, com a cautela necessária, para que se possa chegar a um equilíbrio entre liberdade de expressão e a não propagação da desinformação. A partir disso, faz-se necessário também o cuidado nas estratégias e ações tomadas pelos governos pois, em se tratando de dois estados democráticos de direito, tais medidas não podem incorrer em censura, para não ofender os princípios fundamentais presentes tanto na Constituição Política Mexicana, quanto em nossa Constituição Federal: Princípios da publicidade e da livre expressão. É necessário haver o compromisso das autoridades públicas em salvaguardar os princípios fundamentais constitucionais.

Ao mesmo tempo, quando analisamos o fenômeno das notícias falsas nas eleições de 2018, tanto na mexicana quanto na brasileira, é possível perceber também que há uma dicotomia entre os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e liberdade de expressão. Nenhum princípio constitucional deve estar acima de outro, mas, se houver a necessidade, a liberdade de expressão deve ceder espaço a dignidade da pessoa humana, pois essa é uma forma de promover a proteção de grupos vulneráveis, por exemplo, e de coibir a desinformação.

Para além do âmbito jurídico, a melhor forma para se combater a disseminação de *fake news* e diminuir a sua influência em contextos tão relevantes, tais como as eleições analisadas, é por meio da alfabetização midiática da população de uma forma geral, para incentivar o pensamento crítico no consumo de informação, proporcionando um emponderamento ao usuário.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA, Brasil. TSE do México monitorou e desmentiu fake news durante eleições do país. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2018-08/tse-do-mexico-monitorou-e-desmentiu-fake-news-durante-eleicoes-do-pais> Acesso: 10/10/2021.

ALLCOTT, H.; GENTZKOW, M. Social media and fake news in the 2016 election. **Journal of Economic Perspectives, Stanford University**, 2017, v. 31, n. 2.

ANDERSON, Jon Lee. Desvendando o Presidente do México - Lopez Obrador (amlo) **Apublica** Disponível em: <https://apublica.org/2018/07/desvendando-lopez-obrador-o-novo-presidente-do-mexico/> Acesso: 10/10/2021

BADALO. **Eleições mexicanas são tomadas por notícias falsas no WhatsApp e ilustram o que pode ocorrer no Brasil.** Disponível em: <https://www.badalo.com.br/ciencia/eleicoes-mexicanas-sao-tomadas-por-noticias-falsas-no-whatsapp-e-ilustram-o-que-pode-ocorrer-no-brasil/> Acesso 10/10/2021

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; VENTURI JÚNIOR, Gustavo. Dados pessoais na internet: análise do seu status enquanto mercadoria na sociedade da informação. Anais do 41º. Encontro **Anual da ANPOCS**. Disponível em: <http://www.anpocs.com/index.php/papers-40-encontro-2/gt-30/gt02-25/10599-dadospessoais-na-internet-analise-do-seu-status-enquanto-mercadoria-na-sociedade-dainformacao/file>> Acesso em 10.out. 2021

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em 17/10/2021

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) Acesso em 17/10/2021

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm) Acesso em 17/10/2021

BRASIL. Lei 13.188/2015. Dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113188.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113188.htm) Acesso em 17/10/2021

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Código eleitoral** anotado e legislação complementar. 12. ed. Brasília: TSE, 2016.

BRASIL. Lei nº 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, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm)>. Acesso em: 01/10/2021 às 15:00hrs.



BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019. Brasília, DF: Senado Federal, 2018.

BUTLER, Adam J. **What could scientists do about ‘posttruth’?** 2017, p. 01. Disponível em : <file:///C:/Users/pc/Downloads/3513-Main%20document-14120-1-10-20171211.pdf> Acesso em 10 de out. 2021.

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE Disponível em: <https://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/PENAL270115.pdf> Acesso:10/10/2021.

FAUSTINO, André. **Fake News**. São Paulo: Lura Editorial, 2019.

FERRARI, Pollyana Big Data e Fake News. 7. A agência Lupa define-se como a primeira agência de fact checking do Brasil. Disponível em <https://pt.scribd.com/document/446254399/POLLYANA-FERRARI-Big-data-e-fake-news> Acesso em: 10/10/2021

FOLHA. Folha é a maior fake news do Brasil, diz Bolsonaro a manifestantes. **Folha de São Paulo**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/10/folha-e-a-maior-fake-news-do-brasil-diz-bolsonaro-a-manifestantes.shtml> Acesso em 10/10/2021.

LAZCANO, Alfonso Jaime Martínez. Crisis del derecho a la verdad en México. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 2, e40340, maio/ago. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369440340>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/40340> Acesso em: 10/10/2021

MACEDO, Isabella. DAS 123 FAKE NEWS ENCONTRADAS POR AGÊNCIAS DE CHECAGEM, 104 BENEFICIARAM BOLSONARO. **Congresso em Foco**. Disponível em <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/das-123-fake-news-encontradas-por-agencias-de-checagem-104-beneficiaram-bolsonaro/> Acesso em 10/10/2021.

MADRID, Javier Esteinou. La crisis nacional y el fracaso de la comunicación política en México. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/343431657\\_La\\_crisis\\_nacional\\_y\\_el\\_fracaso\\_de\\_la\\_comunicacion\\_politica\\_en\\_Mexico/link/5f29ca8b299bf13404a23683/download](https://www.researchgate.net/publication/343431657_La_crisis_nacional_y_el_fracaso_de_la_comunicacion_politica_en_Mexico/link/5f29ca8b299bf13404a23683/download) Acesso:10/10/2021

MENDONÇA, Heloísa. MARREIRO, Flávia. **MBL e deputado propagam mentiras contra Marielle Franco em campanha difamatória**. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2018/03/17/politica/1521318452\\_688519.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2018/03/17/politica/1521318452_688519.html). Acesso em 10. Out. 2021.

MENDONÇA, Naiane. O Fenômeno das “Fake News” no Direito Brasileiro: Implicações no Processo Eleitoral. **Virtuajus** 4, no. 6 (2019): 294-316. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br>. Acesso em: 1 out. 2021.

MERRIAM-WEBSTER. Disponível em: : <http://www.merriam-webster.com/> Acesso em 10/10/2021.

MAGALLON ROSA, Raúl. Verificado México 2018: Desinformación y fact-checking en campaña electoral. **Revista de Comunicación**, Piura, v. 18, n. 1, p. 234-258, enero 2019. Disponible en <[http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-09332019000100013&lng=es&nrm=iso)>. accedido en 17 oct. 2021. <http://dx.doi.org/10.26441/RC18.1-2019-A12>.

ORTIZ, Marco. México: El segundo país com más fake News **Televisa** 11/04/2020 Disponível em: <https://noticieros.televisa.com/historia/mexico-segundo-lugar-fake-news-investigador-unam/> Acesso: 10/10/2021

PESQUISA MOSTRA QUE 84% DOS ELEITORES DE BOLSONARO ACREDITAM NO KIT GAY. CONGRESSO EM FOCO 01.11.2018 20:10 Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/pesquisa-mostra-que-84-dos-eleitores-de-bolsonaro-acreditam-no-kit-gay/> Acesso 10/10/2021

ROSSI, Amanda. Eleições Mexicanas são tomadas por notícias falsas o WhatsApp ilustram o que pode ocorrer no Brasil **BBC News**. 30 de Junho de 2018 .Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44651398> Acesso em: 10/10/2021

## **INTEGRIDADE NAS AQUISIÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E O USO DE TECNOLOGIAS DIGITAIS**

### **INTEGRITY IN PUBLIC PROCUREMENT AND THE USE OF DIGITAL TECHNOLOGIES**

**RESUMO:** O presente artigo tem por objetivo analisar como o uso das tecnologias tem ampliado a integridade e a ética nas contratações públicas, especialmente com a utilização de sistemas de maior efetividade nessas contratações. O advento da nova legislação relacionada as contratações públicas ampliou o desenvolvimento dessas proteções que objetivam melhorar a realidade nacional, evitando o corrompimento de agentes públicos. A ampla utilização de ferramentas digitais tem demonstrado um grande caminho na busca da ampliação ética da administração pública nas aquisições e contratações públicas.

**ABSTRACT:** This article aims to analyze how the use of technologies has increased integrity and ethics in public contracts, especially with the use of more effective systems in these contracts. The advent of new legislation related to public contracts has expanded the development of these protections that aim to improve the national reality, avoiding the corruption of public agents. The wide use of digital tools has shown a great path in the search for the ethical expansion of public administration in public procurement and contracting.

**PALAVRAS-CHAVE:** Ética. Integridade. Aquisições Públicas. Tecnologia. Administração Pública. Direito Público. Sociedade da Informação.

**KEYWORDS:** Ethic. Integrity. Public Acquisitions. Technology. Public administration. Public right. Information Society.

**SUMÁRIO:** INTRODUÇÃO. 1. Ponderações sobre a Ética na Administração Pública; 2. Integridade nas Aquisições Públicas; 3. O uso de tecnologias a favor da integridade nas aquisições. CONSIDERAÇÕES FINAIS; REFERÊNCIAS.

## INTRODUÇÃO

Ética e Integridade são pilares fundamentais que devem nortear todas as atividades públicas, tanto nas relações internas quanto externas atividades, tanto nas relações internas quanto externas. Transparência, responsabilidade e respeito são as bases para a manutenção de um sistema ético e íntegro em nosso negócio.

Objetivar estes corolários na vida pessoal e privada são corolários que representam essencialmente as prescrições valorativas do comportamento humano comum, exigida pela sociedade. Mas ela não se revela obrigatória na convivência humana, ou um valor absoluto a todos os seres humanos.

Mas quando analisamos essa questão sob a ótica administrativa, essa não pode ser uma realidade. É fato de que o dito popular normalmente empresa a ética pública uma certa mancha,

fruto das piores e mais maculadas formas que agentes públicos, utilizando-se de forma vil de suas funções, distorceram esse conceito, fazendo com que o grupo social tenha uma desconfiança sobre este conceito aplicado ao Estado e seus agentes.

E é fato que nosso objetivo com este ensaio não é de trazer um balsamo absoluto a dileto leitor, para consagrar que a ética administrativa passará a ser um fato inexorável. Este processo faz parte de uma profunda construção e de amadurecimento de nossa ainda muito jovem democracia.

Mas nosso objetivo se funda sim em demonstrar algumas das mudanças recentes ocorridas no âmbito das aquisições ocorridos nos últimos tempos, inclusive em virtude dessa descrença coletiva nos sistemas públicos, e em decorrência dos diversos escândalos de corrupção com a participação ativa de agentes públicos, que se desviando da ética, da integridade e honradez, utilizaram-se dos sistemas de aquisições públicas para obter vantagens ilícitas.

É sobre esse prisma que observamos que as aquisições públicas, estas desenvolvidas a partir de um procedimento chamado Licitação, objetivaram nos últimos anos, uma amplitude no que concerne a melhoria dos mecanismos de integridade, utilizando, para tanto, o que existe de mais avançado nas tecnologias digitais.

A licitação pode ser conceituada como o procedimento administrativo constitucional utilizado pelos órgãos públicos na realização das compras governamentais, consoante a definição estabelecido no artigo 22, XXVII da Constituição Federal, sendo um procedimento administrativo exigido para os entes públicos da Administração Direta (União, Estados Membros, Distrito Federal e Municípios) e da Administração Indireta (Autarquias, Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista e Fundações Públicas), para qualquer tipo de negócio a contratar. Na concepção de Diógenes Gasparini, a, licitação consiste no:

[...] procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios objetivos previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse.<sup>0</sup>

Nessa esteira, Marçal Justen Filho, a licitação é um:

“... procedimento administrativo destinado a selecionar, segundo critérios objetivos predeterminados, a proposta de contratação mais vantajosa para a Administração e a

<sup>0</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. pág. 23

promover o desenvolvimento nacional sustentável, assegurando-se a ampla participação dos interessados e o seu tratamento isonômico, com observância de todos os requisitos legais exigidos.<sup>0</sup>

Assim a licitação visa garantir a observância dos princípios constitucionais, assegurando assim a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a assegurar que o oferecimento de bens e serviços ao Estado seja celebrado com mais eficiente utilização dos recursos públicos.

Sob este prisma, há na condução a necessidade de se apor que esta busca por eficiência se traduz na condição imposta ao gestor público onde este deve gerir a coisa pública com efetividade, economicidade, transparência e moralidade visando cumprir as metas estabelecidas.

Estes corolários, associados aos problemas identificados nas aquisições públicas, meio pelo qual o dinheiro público é utilizado para comprar os insumos necessários a que Estado cumpra com efetividade sua função social, demonstraram a necessidade de que mecanismos conhecidamente existentes no mercado fossem implementados para que a Ética retornasse à baila.

## **1) PONDERAÇÕES SOBRE A ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

A ética pode ser considerada ação humana balizada em valores e princípios ligados ao bem comum. Na filosófica, ela é rotineiramente associada aos assuntos morais, acerca do modo e do comportamento dos indivíduos, procurando analisar o modo de agir e a diferenciação entre valores.

Aristóteles, no livro *Ética a Nicômaco*, define a ética como toda ação e escolha que tenha sob a mira um bem e este bem é aquilo a que todas as coisas tendem. Isso quer dizer que não basta apenas ter boas intenções, mas os pensamentos devem ser convertidos em ações virtuosas, e essa prática deve ser desenvolvida em cada situação, sempre buscando a melhor atitude.<sup>0</sup>

Portanto, para a construção de uma ação ética, o indivíduo precisa ter certas habilidades que o tornem capaz de discernir para fazer escolhas, compreendendo que elas repercutem em si mesmo, no outro e no coletivo: ser autônomo, consciente de seus atos, atitudes e atividades, tendo clareza de suas finalidades e relacionando-as com a sua vida e a dos outros seres. A conduta ética pressupõe consciência e autonomia.

<sup>0</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos administrativos**. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016. pág. 15/16.

<sup>0</sup> ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.

Um dos pontos mais importantes relacionados à ética, esse conjunto de valores que nos servem para orientar nossa conduta e a conduta da comunidade é de que a ética não é inamovível, isto é, ela não é um valor fixo ou definido finalisticamente, mas sim algo que se move e se adapta às mudanças e transformações sociais.

Do ponto de vista teórico podemos firmar a consideração de que esta é uma ação humana balizada em valores e princípios ligados ao bem comum, construída pela ação dos indivíduos em discernir para fazer escolhas, compreendendo que estas repercutem em si mesmo, no outro e na coletividade. Assim sendo, como explanou Ari Maia, “a conduta ética pressupõe consciência e autonomia<sup>0</sup>”

Para que possamos firmar este posicionamento podemos exemplificar que há 20 anos, quando do início das transformações sociais advindas pela Sociedade da Informação e das *Big Tech's*, o uso de dados e vários temas que não estavam no circuito da sociedade humana foram paulatinamente mudados face o pensamento evolutivo de consciência que a sociedade foi tomando ao longo do tempo.

É muito mais que uma mera tabela de valores definidos, pois a ética está em identificar e ponderar valores muitas vezes antagônicos. Transparência e confidencialidade, por exemplo, são valores diametralmente antagônicos, mas essencialmente importantes em nossa sociedade

Entretanto, quando falamos no uso da ética na administração pública estamos a falar de conceitos que não podem ser relativizados, mas sim compreendidos e plenamente aplicáveis ao sistema jurídico, até pela primazia do interesse e ao zelo que deve ser dado à coisa pública.

A ética na administração pública está intimamente atrelada aos princípios fundamentais que são comparados a Norma Fundamental que estamenta nossa República. A Constituição Federal ampara os valores morais da boa conduta, que na Administração Pública contém princípios como: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A conduta ética daqueles que se ativam na administração pública esta intimamente ligada as condutas morais exigidas pela norma constitucional, a fim de atingir a finalidade que a moral administrativa, que é o bem comum.

Assim, a ética e a moralidade administrativa não representam senão uma das faces da moralidade pública que se sujeita ao controle social, pois a moralidade é encontrada nos julgamentos que as pessoas fazem sobre a conduta e não na própria conduta.

<sup>0</sup> MAIA, Ari Fernando. **Apontamentos sobre ética e individualidade a partir da mínima moralia**. Psicologia USP, v. 9, n. 2, p. 152-166, 1998. p.152.

As normas são de caráter impositivo, tendo o agente público o dever de cumpri-las, e tendo que responder pelo seu não cumprimento. Já a conduta ética tem um caráter pessoal no qual determina que o agente público tenha a responsabilidade de ser ético, porém sem jamais deixar de respeitar e cumprir o princípio constitucional da moralidade administrativa.

Ética na administração pública não é, portanto, um o instrumento, um meio para atingir um fim, mas ela é um meio necessário, fundamental e indispensável para alcançar um fim. A ética governamental prevê as precondições para a elaboração e implantação de boas políticas públicas. Neste sentido, a ética pública é mais importante do que qualquer política isolada, porque todas as políticas públicas dependem dela.

A ética e a moralidade administrativa devem assim ser a mola impulsionadora de nossa conduta, não só na Administração Pública, em todas as atividades por ela desempenhadas.

E neste aspecto, quando falamos sobre as aquisições e contratações públicas e aquisições necessárias aos desenvolvimentos dos serviços públicos é necessário que a ética esteja no primeiro plano, nos desenvolvimentos centrais, por se tratar do envolvimento de atos públicos que exigem máxima confiabilidade.

E é nesta linha que a legislação brasileira se moldou objetivando trazer maior ética aos procedimentos das contratações e aquisições públicas.

## **2) INTEGRIDADE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS**

Integridade pode ser sintetizada como conjunto consistente de princípios éticos e padrões éticos e morais adotados por pessoas e instituições, criando assim uma barreira contra desvios de conduta e corrupção. É, portanto, a qualidade daquele que se comporta de maneira correta, honesta, proba e contraria a práticas corruptivas.

Essa palavra vem, ao longo dos últimos anos ganhando profundo espaço no dialogo do serviço público, muito mais do que antes, face a um movimento de mudança de comportamento necessário, que iniciou um grande esforço de todas as partes no compromisso de resolução de uma das maiores mazelas existentes na Administração Pública: A Corrupção.

Os riscos existentes trazidos pela falta de integridade nas compras públicas, seja pela majoração de preços, pela aquisição de produtos e serviços desnecessários ou desconexos da realidade da necessidade pública, conduziram a trazer novamente a integridade como elemento principal do cenário das instituições governamentais.

A integridade está diretamente com o princípio da moralidade, como já tramamos anteriormente, como colacionado no art. 37 da CF, o qual norteia toda a performance da Administração Pública em sua atuação. Considerando a importância do tema no âmbito internacional, a própria Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) elaborou, em 2017, um documento com diversas recomendações, relacionando a integridade pública ao alinhamento consistente e à adesão de valores, princípios e normas éticas comuns para sustentar e priorizar o interesse público sobre os interesses privados no setor público<sup>0</sup>.

Ainda no âmbito federal, de modo específico, nasceu com o primeiro programa de integridade, que tinha por objetivo detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidade e ilícitos praticados contra a administração pública, consoante o Decreto Federal nº 8.420/2015, que regulamentou a Lei nº 12.846/2013.

A integridade pública se refere ao alinhamento consistente e à adesão de valores, princípios e normas éticas comuns para sustentar e priorizar o interesse público sobre os interesses privados no setor público.

A atividade da governança pública, por sua vez, vai utilizar mecanismos de estratégia e controle colocados em prática com o intuito de direcionar e monitorar a eficiência da gestão, com vistas ao alcance de metas que envolvem a implantação de políticas públicas, estruturas sociais, procedimentos administrativos para que os comportamentos da atividade ensejem uma sociedade mais participativa e transparente.

Assim, a governança pública objetiva garantir a integridade aos processos de aquisição pública, trazendo a este um vigoroso conjunto de procedimentos que venham a garantir maior eficiência e menores condições de práticas de corrupção na administração pública, com a corrupção ética de agentes.

Um governo eficiente e eficaz deve saber produzir resultados de interesse público e possuir estrutura adequada de governabilidade, com instrumentos que ampliam o desenvolvimento democrático da participação popular e da fiscalização dos atos praticados pelos agentes públicos.

Assim, em face as necessidades e aos anseios advindos da sociedade nos últimos anos, frutos dos roubos que escarniam a forma como implementação de procedimentos de maior integridade, o gestor público foi obrigado a ampliar os mecanismos existentes nas contratações e

<sup>0</sup> ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). Integridade pública: uma estratégia contra a corrupção, 2017. Disponível em: <https://www.oecd.org/gov/ethics/integrity-recommendation-brazilian-portuguese.pdf>. Acessado em 02 out. 2021.



aquisições públicas, para pressupor maiores e melhores formas de garantir a integridade, e por consequência, a ética nos sistemas de compras públicas.

Nesse sentido, ensina Ana Flavia Messa:

O desenvolvimento destes instrumentos jurídicos para defender a transparência administrativa, a seu turno, contribuirá para a redução dos níveis de corrupção e a legitimação democrática na Administração Pública...<sup>0</sup>

Em conformidade ao estabelecido no rol do Art. 37 da Constituição Federal, a nova lei de licitações e contratos administrativos traz ao cerne do centro do debate mudanças que preveem alguns pilares importantes.

O nascimento da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos<sup>0</sup> advém dessa importantíssima tentativa de direcionar e monitorar o ambiente das aquisições e contratações públicas, prevenir atos corruptivos e danosos a administração, promovendo um ambiente íntegro e confiável, assegurando o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia.

A novel legislação, nascida em 01 de abril de 2021, consagrou algumas tendências das contratações públicas, aproximando o modelo brasileiro de contratação pública para com o padrão Europeu, sendo um verdadeiro marco para a sistematização do sistema brasileiro de contratações públicas. Um dos pontos nevrálgicos da norma é sua preocupação com a eticidade das aquisições públicas.

Em razão a isso trouxe novas tendências necessárias as contratações públicas, tais como o planejamento e responsabilidade fiscal, promoção de valores constitucionais, busca de eficiência econômica na contratação, diminuição de formalidades desnecessárias, maior transparência e utilização de tecnologias.

Nesse ponto, o uso das tecnologias e a ambientação virtual é um dos pontos fortes das inovações trazidas, posto que o potencial de modernização dos processos na contratação eletrônica a modernização dos procedimentos de contratação foi amplamente abraçada pela lei.

A esse respeito, leciona Rafael Carvalho Rezende Oliveira:

<sup>0</sup> MESSA, Ana Flávia. **Transparência, Compliance e Práticas Anticorrupção na Administração Pública**. São Paulo: Almedina, 2019. p.21.

<sup>0</sup> BRASIL. Presidência da República. Lei nº 14.133, de 1 de abril de 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm). Acesso em: 19 abr. 2021.

No campo das licitações públicas, a utilização da forma eletrônica acarreta, potencialmente, aumento de competitividade e de isonomia no certame, reduzindo os custos de participação dos interessados.<sup>0</sup>

O surgimento de ferramentas tecnológicas para os procedimentos de aquisições públicas revela uma contribuição extraordinária trazidas pelas tecnologias de informação e comunicação (as chamadas TICs), para a instrumentalização de avanços nesta seara. necessário verificar a sua disponibilidade para uso e o seu uso efetivo em um determinado ambiente. Logo, tendo por base a governança pública, e diante de novas tecnologias e internet.

E nos parece que, no que tange ao papel/dever do Estado, diante dessas perspectivas, se colocam a obrigatoriedade de uma proatividade a fim de produzir meios mais efetivos e mais eficazes para que os instrumentos de integridade possam agir nos mais diversos níveis de gerenciamento, e que os atores corruptos sejam efetiva e rigorosamente punidos e afastados das atividades públicas.

Observamos assim que as tecnologias, a partir das premissas trazidas pela legislação em vigor, tem buscado dar atualidade ao combate de práticas nefastas dentro do sistema público, especialmente com relação as aquisições.

### **3) O USO DE TECNOLOGIA A FAVOR DA INTEGRIDADE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS**

As tecnologias atuais aplicadas ao relacionamento com o Estado contam com a necessidade de acompanhamento real das demandas públicas e sociais, da publicidade dos atos em tempo real, da aproximação virtual dos atores públicos com os cidadãos, da virtualização dos governos, dos governos digitais.

A antiga lei das licitações, Lei nº 8.666/1993, em razão da época na qual foi editada, não previa a utilização de meios eletrônicos ou práticas modernas que ajudam a agilizar o processo licitatório. Por isso, uma das principais demandas relacionadas à nova legislação é a possibilidade de utilização do ambiente digital para simplificar os procedimentos de contratação.

Pretende-se assim com o advento da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos que as licitações passem a preferencialmente, ser realizadas em forma virtual, sendo que a sessão

<sup>0</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Nova lei de licitações e contratos administrativos: comparada e comentada**. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 71.

pública presenciais sejam admitidas somente em caráter excepcional e mediante motivação, com a obrigatória realização de ata gravada em áudio e vídeo, realidade que não era exigida, tampouco, regra praticada anteriormente. Esta preferência pela realização das licitações públicas em modo eletrônico representa uma tendência que tem sido adotada na administração pública brasileira<sup>0</sup>.

O princípio da virtualização dos atos da licitação, trazido pelo Art. 12, VI da Lei revela a preocupação trazida pelo legislador emana vindoura forma de permitir que os recursos tecnológicos incrementem formas de maior credibilidade e lisura aos certames.

Destaca-se que a utilização de tecnologias nos procedimentos licitatórios, admite o uso de assinatura digital por pessoa física ou jurídica por meio eletrônico, mediante certificado digital emitido em âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas ICP-Brasil.

Observava-se também um esforço de implementação de novas tecnologias ao procedimento licitatório com a criação do art. 19, §3, segundo o qual, “nas licitações de obras e serviços de engenharia e arquitetura, (...), será preferencialmente adotada a Modelagem da Informação da Construção (*Building Information Modelling – BIM*) ou tecnologias e processos integrados similares ou mais avançados que venham a substituí-la”.

Um avanço importantíssimo trazido é o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), que está previsto no Art.174 da nova lei e é definido como um sítio eletrônico oficial destinado à divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos pela lei, a realização facultativa das contratações pelos órgãos e entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todos os entes federativos, objetivando assim facilitar e ampliar a formalidade dos atos públicos, trazendo uma ética e integridade uniforme entre todos os entes.

Este PNCP, que já está desde agosto em fase de implementação e está sendo gerido pelo Comitê Gestor da Rede Nacional de Contratações Públicas e conterá informações como planos de contratação anuais, Catálogos eletrônicos de padronização, editais de credenciamento e de pré-qualificação, avisos de contratação direta e editais de licitação, incluindo seus respectivos anexos, atas de registro de preços, contratos e termos aditivos, notas fiscais eletrônicas e assinatura digital. Tudo isso para permitir maior integridade aos procedimentos de aquisições públicas.

Há que salientar que o advento deste novo Portal, com a coordenação federal a cargo do Ministério da Economia, permitirá inclusive que os cidadãos possam consultar estatísticas sobre as

<sup>0</sup> Nesse sentido, o Egrégio Tribunal de Contas da União já havia fixado entendimento no sentido que o pregão eletrônico deva ser a escolha preferencial, e que o uso da modalidade presencial necessitada de motivação, sob pena de configurar possível ato de gestão antieconômica. Vide Acórdão 1.515/2011, Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, Sessão Plenária de 08 de junho de 2011.

compras públicas nas diversas esferas de poder, permitindo além da integridade, o exercício de controle da atividade pública.

Tais medidas se destinam a dar mais transparência ao uso do dinheiro público e permitir aos cidadãos acompanhar o processo de compras de bens e serviços pela Administração Pública em todo o país, para fazer com que a integridade sente na primeira cadeira das contratações públicas.

E apesar dos imensos desafios que exigem a continuidade dessas inovações, há que considerar com otimismo que as possibilidades de inovação tecnológica promulgam um ciclo de maior esperança para as aquisições públicas, a perspectiva de impulsionar o combate a condutas antirrepublicanas.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A ética e a integridade na administração pública se revelam condutas absolutamente inafastáveis, o que obriga aos mandatários e titulares de cargos a inderrogável conduta de seguir rigorosamente tais preceitos, sob pena de violação frontal a Constituição Federal.

A obrigatoriedade no cumprimento ético dos deveres com a coisa pública, sendo esta realizada por meio da atuação dos servidores públicos a quem a população confia à gestão da coisa pública se releva papel não discricionário, atribuição legal e preceito para que o sistema

A administração Pública tem a sua disposição uma serie de instrumentos e mecanismos que lhe permitem fiscalizar os atos praticados, incluindo assim toda a cadeia de tomada de decisões relacionadas as aquisições públicas. Esse controle nasce para que a ética e a integridade sejam condutas inafastáveis e inescapáveis das aquisições públicas.

As transformações tecnológicas são assim um verdadeiro marco social, fruto da construção humana e do avanço da sociedade, num processo inescapável trazido pela sociedade pós-industrial, que amplia diariamente o leque dos impactos dos direitos sociais dos cidadãos.

Nessa esteira, o Estado, em suas atribuições de demanda democrática, evoluiu acompanhando os efeitos da sociedade da informação, trazendo assim para o sistema das contratações e aquisições públicas uma série de dispositivos para atingir uma melhoria e ampliação na ética e na integridade.

Os Programa de integridade consistem, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública

Parte desta integridade inserida no bojo do sistema se deu com a modificação da legislação relativa as Compras Públicas, com o advento da Nova Lei de Licitações e Contratos, fruto do processo traumático que expôs o pior da corrupção institucionalizada em nosso país nos últimos anos. Esses casos de corrupção não só marcaram o inconsciente coletivo de nossa população, mas obrigou ao Legislador o advento de práticas que inibissem futuras condutas como as que vimos.

Essas práticas trazidas pela novel legislação incluíram além de uma boa dose de regulamentações éticas e proibitivas, revalorizando o princípio constitucional da moralidade, trouxe igualmente uma adequada porção de tecnologias que ampliaram a estrutura de integridade.

Entendemos que a LLCA contém medidas excepcionais para proporcionar esse salto evolutivo de efetividades da integridade e da ética nas contratações públicas, mas que tamanho desafio somente será possível se houver a intenção precípua que demanda toda implementação de novos regramentos, toda mudança de paradigmas, inclusive por parte dos órgãos e entidades públicas que não têm um grau elevado de maturidade em governança.

O momento atual de nossa sociedade se mostra muito propício para potencializar a o uso novo marco das licitações a favor de um sistema público mais ético, para a inserção de novas tecnologias aplicadas aos procedimentos, contando como o alto grau de maturidade em governança, que trará eficiência e redução de custos, inaugurando assim uma nova era na administração pública.

## REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.

**BRASIL**. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 5 de outubro de 1988, com atualização até a Emenda Constitucional nº 111/2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 02 out. 2021.

**BRASIL**. Presidência da República. Lei nº 14.133, de 01/04/2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm). Acesso em: 02 out. 2021.

**BRASIL**. Presidência da República. Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm). Acesso em: 02 out. 2021.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 11<sup>o</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2006

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos administrativos**. 16<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016.

MAIA, Ari Fernando. **Apontamentos sobre ética e individualidade a partir da mínima moralia.** Psicologia USP, v. 9, n. 2, p. 152-166, 1998

MESSA, Ana Flávia. **Transparência, Compliance e Práticas Anticorrupção na Administração Pública.** São Paulo: Almedina, 2019.

MONTEIRO, Vera. **Tecnologia a favor da integridade nas contratações públicas.** In: RAIS, Diogo; Filho, Francisco. **Direito Público Digital – Ed. 2020.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

MOTTA, Sylvio / FREIRE, Elias. **Ética na administração pública.** Campus Elsevir, São Paulo, 2010.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e contratos administrativos: teoria e prática.** 9. ed. São Paulo: Método, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende, **Nova Lei de Licitações e contratos administrativos: comparara e comentada.** 1ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

**ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Integridade pública: uma estratégia contra a corrupção, 2017. Disponível em: <<https://www.oecd.org/gov/ethics/integrity-recommendation-brazilian-portuguese.pdf>>. Acessado em 03 out. 2021.

SILVA, Júlia César Santos; PROCÓPIO, Daniel Barbosa; MELLO, José André Villas Bôas. **O Impacto da Tecnologia da Informação na Administração Pública: Uma Revisão Sistemática.** P2P E INOVAÇÃO, v. 6, n. 1, p. 191-205, 1 out. 2019. Disponível em <http://revista.ibict.br/p2p/article/view/4952>. Acessado em 19 Mai 2021.

TCU. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1.515/2011 – Plenário. Relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, Sessão Plenária de 08 de junho de 2011. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/KEY%253AACORDAO-COMPLETO-1185160/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/KEY%253AACORDAO-COMPLETO-1185160/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse). Acessado em 21 Mai 2021.

**O uso da informação e o fenômeno da *infodemia* no cenário da COVID-19: uma análise entre a ciência, a tecnologia e o poder de manipulação por meio dos jogos políticos**

**The use of information in the COVID-19 scenario: an analysis between science, technology and political games**

Carolina Penteado Gerace Bouix

**Resumo**

Este artigo analisa a sociedade da informação e o uso da informação e no cenário pandêmico da Covid-19 e suas implicações sobre ciência, a tecnologia e o poder através dos jogos políticos. Em termos metodológicos, a pesquisa adotou o enfoque dedutivo com o intuito de compreender as abordagens teóricas sobre a evolução da sociedade informacional, o uso da informação e como a informação tem sido usada em tempos de pandemia bem como os seus excessos acerca do tema desencadeando o fenômeno da *infodemia*, ou seja, o excesso de informações, precisas ou não, sobre a Covid-19. Assim, o estudo conclui que os avanços científicos e tecnológicos trouxeram melhorias incontestáveis, porém, especialmente no cenário analisado, ressalta-se que foi possível perceber inúmeros impactos nocivos, especialmente no que tange as informações acerca da pandemia quando do uso para a manipulação das mídias e dos governantes com o objetivo de promoção e manutenção de poder impactando toda a sociedade. Esse fato demonstra a necessidade de realização de pesquisas e de ações educativas que proporcionem a diminuição dos efeitos ocasionados por esse fenômeno.

**Palavras-Chave:** Sociedade da Informação. *Infodemia*. Ciência e Tecnologia. Covid-19.

## Abstract

This paper analyzes the information society and the use of information in the pandemic scenario of Covid-19 and its implications on science, technology and power through political games. In methodological terms, the research adopted the deductive approach in order to understand the theoretical approaches on the evolution of the informational society, the use of information and how information has been used in times of pandemic as well as its excesses about the theme triggering the *infodemic* phenomenon, i.e., the excess of information. This paper analyzes the information society and the use of information in the pandemic scenario of Covid-19 and the implications on science, technology and power through political games. In methodological terms, the research adopted the deductive approach in order to understand the theoretical approaches on the evolution of the informational society, the use of information and how information has been used in pandemic times as well as its excesses about the topic unleashing the *infodemic* phenomenon, that is, the excess of information, accurate or not, about Covid-19. Therefore, the study concludes that scientific and technological advances have brought unquestionable progress, however, especially in the scenario analyzed, it is noteworthy that it was possible to notice numerous harmful impacts, especially regarding the information about the pandemic when the use for the manipulation of the media and the government leaders with the aim of promoting and maintaining power impacting the whole society. This fact demonstrates the need for research and educational actions through public politics that provide the decrease of the effects caused by this phenomenon.

**Keywords:** Information Society. *Infodemic*. Science and Technology. Covid-19.

## Introdução

O presente artigo visa analisar no contexto pandêmico da Covid-19 a relação entre a informação e o fenômeno da *infodemia*, os usos das novas tecnologias para a manipulação e divulgação excessiva destas informações (nem sempre verdadeiras), como forma de exercício e promoção de poder por meio dos jogos políticos.

Inicialmente serão abordados os aspectos relativos à valoração da informação, contextualizando-a no cenário pandêmico da Covid-19. E como consequência da valoração da informação, analisaremos a relação entre a *infodemia* desencadeada pela pandemia do Coronavírus, ou seja, a divulgação de informações associadas a um assunto específico, que podem se multiplicar exponencialmente em pouco tempo devido a um evento específico, como o contexto atual, analisando o uso de informações científicas e *pseudo*-científicas para a promoção e exercício do poder Estatal através dos jogos políticos.

Em termos metodológicos, a pesquisa adotou o enfoque dedutivo com o intuito de compreender as abordagens teóricas sobre a relevância do uso das informações em referido



contexto, vez que capazes de influenciar diretamente na formação e transformação deturpada da cidadania, onde os cidadãos formam suas convicções através de informações manipuladas.

Aplicou-se a técnica da análise doutrinária e documental jurídica sobre as questões ao formular um arranjo doutrinário pertinente ao tema e analisar com enfoque crítico a relação entre estes institutos.

## **1. A Sociedade da Informação e a Informação na Sociedade da Informação**

Há muitas teorias acerca da origem da Sociedade Informacional. Para o presente estudo, adotamos a teoria de Karvalics que demonstra que o termo “*sociedade da informação*” e conforme apurado por Oliveira e Waldman, ao tratarem sobre os conceitos de informação e sociedade da informação, os autores destacam o seu surgimento em 1961:

(...) o termo teria sido empregado durante uma conversa entre o arquiteto Kisho Kurokawa e o historiador e antropologista Tuda Umesao, no Japão. E, de forma escrita, teria aparecido pela primeira vez em um estudo publicado por Jiro Kamishima em janeiro de 1964, intitulado pelo editor Michiko Igarashi como Sociologia nas Sociedades da Informação. Não muito mais tarde, nos anos de 1968 e 1969, já existiam no país livros que trabalhavam a temática utilizando-se especificamente deste termo<sup>0</sup>.

Conforme os ensinamentos de Setzer, a informação pode ser conceituada como:

Informação é uma abstração informal, que representa algo significativo para alguém através de textos, imagens, sons ou animação. [...] Esta não é uma definição - isto é uma caracterização, porque ‘algo’, ‘significativo’ e ‘alguém’ não estão bem definidos; assumimos aqui um entendimento intuitivo desses termos. [...] Não é possível processar informação diretamente em um computador. Para isso é necessário reduzi-la a dados. [...] Uma distinção entre dado e informação é que o primeiro é puramente sintático e o segundo contém necessariamente semântica. [...] A informação é objetiva-subjetiva no sentido que é descrita de uma forma objetiva, mas seu significado é subjetivo, dependente do usuário<sup>0</sup>.

A Sociedade da Informação tem gerado uma série de debates, novas tendências e desafios na contemporaneidade. Na sociedade da informação, o uso da informação é essencial para que um cidadão possa se tornar um agente ativo dentro da rede. Assim, Barreto conceitua a informação:

A informação, quando adequadamente assimilada, produz conhecimento, modifica o estoque mental de informações do indivíduo e traz benefícios ao seu desenvolvimento e ao

<sup>0</sup> OLIVEIRA, Beatriz Martins de; WALDMAN, Ricardo Libel. **Conceitos de informação e sociedade da informação e sua importância**. Revista Meritum, Belo Horizonte, vol. 15, n. 4, p. 246-259, 2020. DOI: <https://doi.org/10.46560/meritum.v15i4.7965>. Acesso em: 28 abr. 2021

<sup>0</sup> SETZER, V.W. **Os Meios Eletrônicos e a Educação: Uma Visão alternativa**. São Paulo: Editora Escrituras, Coleção Ensaios Transversais Vol. 10, 2001. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~vwsetzer/dado-info.html>. Acesso em: 28 abr. 2021

desenvolvimento da sociedade em que ele vive. Assim, como agente mediador na produção do conhecimento, a informação qualifica-se, em forma e substância, como estruturas significantes com a competência de gerar conhecimento para o indivíduo e seu grupo<sup>0</sup>.

Castells<sup>0</sup> preconiza a definição de uma sociedade em rede caracteriza-se por “uma sociabilidade assente numa dimensão virtual, possível e impulsionada pelas novas tecnologias, que transcende o tempo e o espaço”.

No contexto da sociedade informacional como uma sociedade de constante evolução e de rápidas transformações. É a expansão colossal de informações caracterizada pela aceleração de múltiplos processos pelo intenso uso das novas tecnologias. Com o advento da Internet e das Tecnologias da Informação e da Comunicação (TIC's), temos o contexto em que as informações são processadas e compartilhadas em milésimos de segundo, em proporções imensuráveis o que nos gera como consequência muitos benefícios e alguns malefícios que serão abordados na perspectiva objeto do presente estudo. Denota-se, como aponta Barreto Júnior<sup>0</sup> que a informação é o centro gravitacional desta nova era ou, em outras palavras, é possível afirmar que ela possui valor comercial. Seguindo esta linha de pensamento, temos Neves e Waldman:

O avanço tecnológico observado nas últimas décadas, especialmente aquele voltado às alternativas que foram dadas para o estabelecimento de novas formas de comunicação e o compartilhamento de informações, que por um lado traz inúmeros benefícios para a sociedade, por outro, desencadeia o comportamento das pessoas pautado na irresponsabilidade e no descaso pelos seus semelhantes<sup>0</sup>.

Assim temos que para que o uso da informação seja efetivo imperioso a sua transmissão e para que isso ocorra na sociedade da informação temos que a necessidade do preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a existência de um emissor, um receptor e que a transmissão se dê por um canal específico. Atualmente o canal específico se dá pelo uso das TICs e assim, se o emissor, nesse caso os cidadãos conectados, não detiver de uma consciência do papel que ocupam como –transformadores- e não souber utilizar as informações de forma ética e

<sup>0</sup> BARRETO, Aldo de Albuquerque. A questão da informação. Revista São Paulo em Perspectiva, Fundação Seade, v.8, n. 4, 1994). Disponível em: <http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/index.php?men=rev&cod=2050>. Acesso em: 17 out. 2021

<sup>0</sup> CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede – A era da informação: economia, sociedade e cultura**; volume 1. Tradução: Jussara Simões. 6.ed. ed. São Paulo, 1999

<sup>0</sup> BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. **Atualidade do Conceito Sociedade da Informação para a pesquisa jurídica**. In: PAESANI, Liliana Minardi (coord.). O Direito na Sociedade da Informação. São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>0</sup> NEVES, M. B. ; WALDMAN, R. L. . Sociedade Da Informação: A Responsabilidade Na Internet E O Mau Uso Da Tecnologia, A Busca Pela Ética No Convívio Digital. **PRIM@ FÁCIE**, v. 19, p. 1, 2020

responsável, certamente o uso das informações será inócuo e causará muitos malefícios como o da desinformação.

Com a acelerada mudança causada pelas tecnologias da informação e comunicação (TICs), os países do mundo todo se curvaram para a busca de normativas que pudessem amenizar as desigualdades como exclusão digital que seriam desencadeadas. Assim, no Brasil, tivemos o “*Livro Verde*” que reconheceu o uso das novas tecnologias da informação e comunicação como primordiais considerando que, conforme Takahashi “a sociedade da informação não é um modismo. Representa uma profunda mudança na organização da sociedade e da economia”<sup>0</sup>.

Por certo as novas tecnologias foram capazes de proporcionar o bem-estar da humanidade, especialmente nos campos da medicina, comunicação e lazer. Os avanços tecnológicos são libertários. Na sociedade da informação, temos a busca pela emancipação humana. Zuben<sup>0</sup> assim determina “As inovações tecnocientíficas têm trazido, em seu seio, mudanças profundas no *ethos* das sociedades nelas envolvidas.”. Por outro lado, trouxe ao ser humano um grande dilema: a *saturação informacional*.

Assim, imperiosa a análise das questões sobre o fenômeno da *pós-verdade*. E segundo o dicionário Oxford, o termo é assim conceituado:

“[...] um adjetivo definido como ‘relatando ou denotando circunstâncias em que fatos objetivos são menos influentes na opinião pública que os apelos emocionais e as crenças pessoais’<sup>0</sup>.”

O fenômeno da *pós-verdade* encontra-se intimamente ligado com a evolução da sociedade, especialmente da sociedade da informação, uma vez que com as TICs tivemos a possibilidade de termos a nossa disposição um número imensurável de informações. Trabalhamos com a infinidade. Quanto mais se extrai, mais se tem. E com isso, torna-se inviável a verificação *da verdade*.

<sup>0</sup> Takahashi, Tadao (Org) (2000). Sociedade da informação no Brasil: **Livro Verde**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia. Disponível em: [http://www.institinformatica.pt/servicos/informacao-e-documentacao/biblioteca-digital/gestao-e-organizacao/BRASIL\\_livroverdeSI.pdf](http://www.institinformatica.pt/servicos/informacao-e-documentacao/biblioteca-digital/gestao-e-organizacao/BRASIL_livroverdeSI.pdf). Acesso em: 15 out 2021

<sup>0</sup> ZUBEN, Newton Aquiles von. A Bioética: audácia e prudência. **Mimesis**, Bauru, v. 23, n. 1, p. 55-70, 2002. Disponível em: [https://secure.unisagrado.edu.br/static/biblioteca/mimesis/mimesis\\_v23\\_n1\\_2002\\_art\\_04.pdf](https://secure.unisagrado.edu.br/static/biblioteca/mimesis/mimesis_v23_n1_2002_art_04.pdf). Acesso em 15 out 2021.

<sup>0</sup> Oxford Living Dictionaries. (2016). Word of the Year 2016 is. Disponível em: <https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016>. Acesso em 03 de junho de 2021.

Neste sentido, Siebert e Pereira discorrem sobre a origem da pós-verdade e seu cunho ideológico-político:

“A definição de pós-verdade nasce atrelada ao gesto político, significando uma sociedade que se importa mais com seu bem-estar diante das informações do que com a qualidade delas ou sua ligação com o real. Guiado pela ideologia, o sujeito é inclinado a ser seletivo no que toca a suas crenças, admitindo como verdadeiras as informações que conferirem reforço discursivo à sua posição ideológico-histórica”<sup>0</sup>.

Mentiras, falácias, fofocas e rumores existem desde os primórdios. A modificação que se dá na contemporaneidade reside na forma de transmissão, proliferação e disseminação. No ano de 2016, especialmente no contexto das eleições dos Estados Unidos em que concorreram Donald Trump e Hillary Clinton, as *fake-news* atraíram os holofotes. Oportuno esclarecer que a pós-verdade (*post-truth*) diferencia-se das chamadas *fake-news* isso porque a pós-verdade reside, na verdade, na aceitação e presunção da legitimidade de uma informação seja pelo amontoado informacional provocado pelo avanço tecnológico, e por consequência, a impossibilidade de verificação da real verdade e ainda, somado ao fato da busca interpessoal pela homologia de ideais e expectativas, ou seja, apesar de as falsas notícias (*fake news*) se darem neste contexto, não necessariamente se perfazem nisto.

Em síntese, é possível afirmar que as chamadas *fake-news* são na verdade um produto da pós-verdade.

Santaella, ao discorrer sobre o fenômeno das *fake news* estabelece:

As *Fake News* (notícias falsas) costumam receber outras nomenclaturas como notícias, estórias, boatos, fofocas ou rumores, cujo intuito de criação é ludibriar pessoas e/ou fornecer informações enganadoras. Visam manipular as crenças das pessoas, influenciando politicamente ou criando situações conflituosas em proveito de interesses escusos.<sup>0</sup>

E ainda, Ascensão ao discorrer sobre a sociedade da informação traz os oportunos questionamentos:

“(…) E todavia, quando reflectimos, não podemos deixar de exprimir alguma angústia, que nos leva a perguntar se a sociedade da informação não traz também ínsito o seu contrário. E assim: 11.1. A sociedade da informação não será também a sociedade da desinformação? A manipulação a que a informação é constantemente sujeita não traduzirá que o fluxo da informação é já prevalentemente canalizado para a deturpação da verdade? O que se passa sob os nossos olhos, no que respeita à guerra na Iugoslávia, não traduz este fenómeno no que respeita a todas as partes em presença? Nas próprias nações democráticas liderantes a manipulação é sistemática, sem que se siga nenhuma reacção das altas autoridades para a comunicação social ou entidades análogas. Desinforma-se e não se passa nada. Está tudo conforme com a liberdade de informação. 11.2. A sociedade da informação não será

<sup>0</sup> SIEBERT, Silvana; PEREIRA, Israel Vieira. A pós-verdade como acontecimento discursivo. Linguagem em (Dis)curso – LemD, Tubarão, SC, v. 20, n. 2, p. 239-249, maio/ago. 2020. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/ld/a/vykt83t8h8874gJT7ys46sy/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 15 out 2021

<sup>0</sup> SANTAELLA, Lucia. **A Pós-Verdade é verdadeira ou falsa?**. Barueri, SP: Estação das Letras e Cores, 2018. 98 p.

também a sociedade do excesso de informação? A informação que nos assalta de todos os lados não terá excedido a medida das capacidades humanas? Informa-se por informar, acumulando dados que o homem não é mais capaz de assimilar. Acumula-se informação inútil que domina o homem, em vez de ser dominada por ele.”<sup>0</sup>

A pós-verdade encontra-se intrinsecamente ligada às questões e opiniões políticas. Assim, importante pensamento de Hanna Arendt quando a filósofa trata da possibilidade, por parte da própria política, de alteração dos fatos reais a partir da “fabricação” de realidades paralelas, realidades essas que procurem legitimar determinados discursos.

“(…) se as mentiras políticas modernas são tão grandes que requerem um rearranjo completo de toda a trama fatural, a criação de outra realidade, por assim dizer, na qual elas se encaixem sem remendos, falhas ou rachaduras, exatamente como os fatos se encaixavam em seu próprio contexto original, o que impede essas novas estórias, imagens e pseudofatos de se tornarem um substituto adequado para a realidade e faturalidade?”<sup>0</sup>

Desta forma, se analisarmos ou simplesmente observarmos o mundo e as circunstâncias que nos cercam chegaremos a conclusão que atualmente vivemos na era da *pós-verdade* na qual a verdade dos fatos não é mais a prioridade nem para os meios de comunicação, nem para os governantes e nem para a sociedade. Quer seja pelo excesso informacional percebido e de forma imediata, quer porque aquilo corresponde às expectativas daquele indivíduo que as recebe e replica. Assim, conseqüentemente temos as chamadas bolhas que através de um número altíssimo de receptores, criando, em pouco tempo, uma “verdade fabricada” defendida por uma massa de indivíduos que acredita que a informação é verdadeira.

Na era da pós-verdade, pouco importa se a informação ou se o fato fora ou não verificado e/ou contestada. A verdade é aquela manifestada em questões e valores subjetivos de cada indivíduo.

## **2. A Ciência, a tecnologia e a Covid-19**

A ciência e a tecnologia desde o século XVII ombreadas permitiram à humanidade a progressão determinante para que através da precisão tivesse-se o controle dos resultados, facilitando-se a exploração da natureza e a transformação da humanidade.

Muitas de suas realizações resultaram em benfeitorias minimizando as consternações humanas e revolucionando o modo de viver humano fazendo com que se vivesse mais e melhor. Por

<sup>0</sup> ASCENSÃO, José Oliveira. **O Direito de Autor no Ciberespaço**. Revista da EMERJ, v.2, n.7, 1999. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista07/revista07\\_sumario.htm](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista07/revista07_sumario.htm). Acesso em 17 out 2021

<sup>0</sup> ARENDT, Hanna. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 2014.

outro lado, os estudos da ciência e os avanços tecnológicos também contribuíram para o aumento da capacidade destrutiva como o que aconteceu com a deflagração dos engenhos atômicos em Hiroshima e Nagasaki.

Desta forma, é possível concluir-se que se por um lado a ciência constitui a fonte da tecnologia, de modo que só há o avanço tecnológico por meio de estudos científicos, temos a proporção inversa no sentido de que a ciência é dependente de referidas tecnologias. Assim, temos um ponto de intersecção entre ciência e tecnologia, de modo que para que haja o desenvolvimento e progresso imperioso que incida a cooperação mútua.

Glauco Arbix neste sentido afirma:

“(...) O ponto central é que o avanço das ciências é muito dependente de instrumentos e da evolução de tecnologias. E essa evolução provoca impactos na própria atividade científica, como os caminhos abertos pelos meios digitais de hoje sugerem fortemente. (...) Ciência e tecnologia compõem o DNA do modo de produção da vida material, dos mecanismos econômicos que apontam para a prosperidade.”<sup>0</sup>.

Além disso, devemos salientar o conhecimento produzido por meio da ciência e a sua materialização através da tecnologia (tudo isso em um grande movimento cíclico), perfaz-se na principal via para a promoção do desenvolvimento das sociedades, de modo que valemo-nos das ciências para a comprovação da “verdade” através do “cientificamente comprovado” trazendo importantes avanços nos diferentes campos de ação da humanidade.

Meyer ao tratar do conhecimento e da verdade aborda as temáticas da ciência, evolução, estabelecendo quanto à busca da verdade pela ciência na realidade fundamenta-se na busca por “explicações que devem estar de alguma forma, em conformidade com a forma como o mundo funciona. Esse “encaixe” entre as explicações que damos e o mundo que nos rodeia seria, segundo essa concepção, uma instância de “encontrar a verdade”<sup>0</sup>.

Ao tratarmos da ciência e da tecnologia, imperiosa é a análise destes institutos frente ao cenário pandêmico. Neste sentido, Arbix traz de forma bastante precisa três grandes consequências trazidas pela Covid-19, senão vejamos:

“A atual crise gerada pela Covid-19 já deixou em seu rastro pelo menos três grandes marcas: a primeira está cravada no alto custo em vidas e sequelas que feriram

<sup>0</sup> ARBIX, Glauco. **Ciência e tecnologia: mudar de rumo para não perder o futuro**. Jornal da USP, 2018. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/ciencia-e-tecnologia-mudar-de-rumo-para-nao-perder-o-futuro/>. Acesso em 06 de jun. 2021.

<sup>0</sup> MEYER, Diogo. **O conhecimento e a verdade**. 2018. Disponível em: <https://darwinianas.com/2018/01/30/o-conhecimento-e-a-verdade/>. Acessado em 28 de maio de 2021.

populações imensas em um curto espaço de tempo; a segunda responde pela aguda recessão e consequente diminuição do emprego, de salários e de renda, fechamento de empresas e desorganização da economia, com aumento das desigualdades e da pobreza; a terceira está ligada à corrosão institucional e à disseminação do medo e da perplexidade na sociedade”<sup>0</sup>.

Atualmente, especificamente no Brasil, vivemos no contexto pandêmico no qual além de todas as problemáticas multifacetárias ocasionadas pela Covid-19, temos que conviver com as disputas políticas que contornam a saúde pública. Neste sentido, Neli Aparecida de Mello-Théry<sup>0</sup> nos faz pensar na importância da ciência frente à pandemia “A percepção é de que a pandemia fez com que a ciência voltasse a figurar no centro de disputas políticas envolvendo as principais potências mundiais”. Além disso, há ainda o agravamento do cenário na medida em que precisamos lidar com o descrédito de um governo peculiar e problemático que descredibiliza a ciência e a tecnologia.

Salutar a lembrança, em contraposição à descredibilização da ciência, temos o Brasil como um dos primeiros países do mundo a promover o sequenciamento e a réplica do genoma do vírus (Sars-Cov-2), agente causador do Coronavírus. Oportuno esclarecer ainda que conforme o Instituto de Medicina Tropical da Universidade de São Paulo (2020), referido sequenciamento foi desenvolvido em apenas e tão somente 48 horas após a confirmação do primeiro paciente diagnosticado com a doença, o que em outros países o processo demorou cerca de 15 dias. O trabalho foi publicado em 28 de fevereiro de 2020 sob a coordenação de duas mulheres: Ester Sabino e Jaqueline Goes de Jesus<sup>0</sup>. Entretanto, mesmo com tamanha capacidade científica e tecnológica, o Brasil sofre com o constante corte de verbas e carece de apoio de necessário e prioritário educacional de qualidade.

Assim, o “acreditar” ou “desacreditar” na ciência aliado ao fato da não priorização do fomento técnico-científico, certamente fomenta riscos a comunidade brasileira, uma vez que na medida em que a saúde mundial ocupa o foco central de disputas políticas, abre-se margem para àqueles que se valendo dessas circunstâncias prometem a possível eficácia de tratamentos precoces e combativos, sem qualquer fundamentação devidamente comprovada.

<sup>0</sup> ARBIX, G. (2020). Ciência e Tecnologia em um mundo de ponta-cabeça. **Estudos Avançados**, 34(99), 65-76.

Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/173371>. Acesso em 13 out 2021

<sup>0</sup> Neli Aparecida de Mello-Théry . **Ciência sob pressão**. <https://revistapesquisa.fapesp.br/ciencia-sob-pressao/>. Acesso em 13 out 2021.

<sup>0</sup> <https://dotlib.com/blog/covid-19-4-pesquisadoras-de-destaque-no-brasil>. Acesso em 13 out 2021

A pandemia da Covid-19, não só no Brasil, mas em todo o mundo ressaltou a importância e a necessidade em se assumir um posicionamento no sentido de fortalecimento dos investimentos científicos, tecnológicos principalmente pautando-se na base produtiva da saúde como forma também de garantia de efetiva soberania nacional.

Assim, certamente, carecemos de latente necessidade de elaboração de políticas públicas voltadas para os estudos científicos e tecnológicos buscando em estudos a produção de vacinas, medicamentos e tratamentos realmente adequados para a Covid-19. Mas não só isso, para que a mudança seja possível, perfaz-se na imperiosa necessidade de uma mudança estrutural e cultural na busca pelo abandono ao egocentrismo humano, especialmente de governantes quando por meio de falaciosos discursos do “agir em nome da coletividade e do bem comum” revestem suas necessidades subjetivas na demonstração de controle e poder, o que notadamente ocorreu no cenário Brasileiro especialmente entre os representantes dos governos federal e estadual e a questão da imunização.

### **3. O uso da informação no contexto da Covid-19, o fenômeno da *infodemia* e os jogos políticos**

No dia 31 de dezembro de 2019, a Organização Mundial da Saúde na China foi informada sobre a existência de diversos casos acerca de uma pneumonia de origem à época misteriosa, na Cidade de Wuhan na China. Assim, tivemos o primeiro relato a nível mundial do que viria a ser chamado de COVID-19 pelas Autoridades Internacionais de saúde.

No dia 10 de janeiro de 2020, tivemos a confirmação da primeira morte causada pelo vírus do Coronavírus na China. E no mesmo mês foram anunciados os primeiros casos nos Estados Unidos e na Europa.

No Brasil, o primeiro caso de covid-19 confirmado pelas Autoridades foi em 26 de fevereiro de 2020. No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde declara oficialmente uma pandemia de Coronavírus em razão de seus "níveis alarmantes" de propagação em diferentes países. E em 12 de março de 2020 tivemos a confirmação do primeiro óbito no Brasil em decorrência da Covid-19.

Desta forma, com esse breve retrospecto temos que a partir de Dezembro de 2019, as expressões “*covid-19*”, “*coronavírus*” e “*pandemia*” passou a fazer parte do vocabulário popular, e



as informações acerca da nova doença tomou conta das reportagens desencadeando o fenômeno da *infodemia*.

O termo da *infodemia* é conceituado pela Organização Pan-Americana da Saúde nos seguintes termos:

“A palavra infodemia se refere a um grande aumento no volume de informações associadas a um assunto específico, que podem se multiplicar exponencialmente em pouco tempo devido a um evento específico, como a pandemia atual. Nessa situação, surgem rumores e desinformação, além da manipulação de informações com intenção duvidosa. Na era da informação, esse fenômeno é amplificado pelas redes sociais e se alastra mais rapidamente, como um vírus.”<sup>0</sup>

O uso e informações no contexto da Covid-19 tomaram conta das diversas Tecnologias da Informação e da Comunicação (TICs) por meio do compartilhamento excessivo de notícias e informações acerca do novo vírus e às medidas relativas a ele.

As informações, opiniões e interpretações que se deram a da pandemia da COVID-19 foram bastante numerosas, diversificadas e até contraditórias entre si. Neste contexto de *infodemia* envolveram-se tanto especialistas e pesquisadores da área da saúde, como também a população leiga no assunto. Ademais, tendo em vista a característica das multifaces ou multidimensional que englobam os distintos aspectos da pandemia, uma vez que trouxe impactos não só para a saúde, mas na esfera socioeconômica, familiar, educacional e entre outros.

A referida variedade de interpretações que circularam sobre a pandemia pode ser retratada, como uma busca de emancipação humana na medida em que no atual contexto pandêmico da Covid-19, temos como consequência as informações principalmente àquelas im às ciências sendo utilizadas através das TIC's, pelas grandes mídias e pelos governantes, valendo-se dos jogos políticos para a promoção e exercício do poder.

Autores como Machlup, Bell, Galbraith, Drucker, Arrow, Toffler, Tourraine, Naville, Masuda, entre outros, abordam o advento do pós-industrialismo e reconhecem a valorização do conhecimento e da informação na estrutura de poder.

Alexandre Koyré, nos informa que:

<sup>0</sup> Organização Pan-Americana da Saúde - OPAS. Organização Mundial da Saúde - OMS. Repositório Institucional para Troca de Informações – Iris. Fichas Informativas COVID-19: entenda a infodemia e a desinformação na luta contra a COVID-19. Brasília: Organização Pan-Americana da Saúde; 2020. Disponível em: <https://iris.paho.org/handle/10665.2/52054?locale-attribute=p>. Acesso em 13 out 2021

“O pensamento científico jamais se separou por completo do pensamento filosófico; as grandes revoluções científicas sempre foram determinadas, ou pelo menos condicionadas, por mutações de concepções filosóficas; o pensamento científico não se desenvolve num vazio cultural, mas no interior de um quadro de pensamento, de um contexto de ideias, de princípios fundamentais e de evidências axiomáticas pertencentes a um domínio de ordem extracientífica”<sup>0</sup>

O Estado atua como depositário dos direitos e deveres dos cidadãos. Assim, tem o múnus de criar instrumentos eficazes para que o uso da informação seja assegurado a todos como meio de promoção da cidadania. Mas a informação deve ser pautada na realidade e não como um mecanismo de controle para a manifestação do exercício de poder, ainda mais no contexto pandêmico no qual se lida com a morte da população mundial cada vez “mais crescente” e com o medo de morrer, valendo-se da ignorância populacional para manipular os cidadãos através de jogos políticos. Assim, Ferreira ensina “a informação no contexto do Estado está voltada para a análise da realidade social, e subsequente elaboração, aplicação e controle de políticas públicas [...] o Estado precisa encarar a informação como um recurso de gestão e desenvolvimento para o país”<sup>0</sup>.

Sánchez Gamboa (1997, p. 40-41) esclarece que

“... as informações estão carregadas de estilos de vida, visão de mundo, ideologias, valores, contra valores. Seus conteúdos estão sempre direcionados por interesses humanos, geralmente em proveito dos grupos que controlam essas informações. [...] As informações utilizadas nos processos produtivos, na tomada de decisões, na geração de novas tecnologias são rigorosamente controladas. Entretanto, as informações que geram dispersão, confusão, distração, divertimento, lazer ou veiculam um *modus vivendi*, ideologias desmobilizadoras e concepções fantasiadas do mundo são democraticamente divulgadas. Todas elas parecem conduzir à formação de uma sociedade de consumidores, de sujeitos que ligam seus terminais para consumir informações insignificantes ou informações sobre mercadorias que poderão ser consumidas com maior rapidez e adquiridas com um mínimo de esforço” (GAMBOA, 1997).

E ainda, Sanchez Gamboa (1997, p.36-37) preconiza “(...) os grupos privilegiados da sociedade que controlam os processos produtivos e que se apropriam das inovações científico-tecnológicas para acumular maior poder na medida em que concentram os benefícios econômicos resultantes desse desenvolvimento científico-tecnológico amplamente renovado”.

Michel Foucault retrata o pensamento em que as relações entre o poder político e o saber podem ser cruciais para o modelo de vida em sociedade.

<sup>0</sup> JAPIASSU, Hilton. **Nascimento e morte das ciências humanas**. Rio de Janeiro: F. Alves, 1978

<sup>0</sup> FERREIRA, Rubens da Silva. A sociedade da informação no Brasil: um ensaio sobre os desafios do Estado. *Ci. Inf., Brasília*, v. 32, n. 1, p. 36-41, jan./abr. 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ci/a/8r9jCwkhpfQqPWvgfdHcGgG/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 13 out 2021.

“A verdade é algo deste mundo: e nele ela é produzida somente graças às múltiplas formas de restrição, detendo regras efetivas de poder. Cada sociedade tem seu regime de verdade, sua “política geral” de verdade, ou seja, os tipos de discurso que ela aceita e faz funcionar como verdadeiros; os mecanismos e as instâncias que permitem distinguir os enunciados verdadeiros dos falsos, a maneira como cada um é sancionado; as técnicas e os procedimentos valorizados para a obtenção da verdade; o status daqueles que tem a competência de dizer o que é válido como verdadeiro”<sup>0</sup>.

Posteriormente a chamada “primeira onda” de contágio e disseminação do coronavírus, começaram a surgir diversas teorias conspiratórias relativas à origem do vírus, bem como inúmeros tratamentos preventivos e/ou combativos à doença, o que certamente resultou na desinformação em larga escala.

O cenário pandêmico da Covid-19 e o uso das tecnologias têm servido de espaço para que muitos indivíduos pudessem reproduzirem notícias e informações concernentes à doença sem nenhuma comprovação científica, desde remédios que teriam efeito prontamente curativo, receitando até mesmo tratamentos preventivos sem que houvesse estudos efetivos e determinantes sobre eles, retratando-se como um verdadeiro palco de espetáculos.

Como foco do presente estudo, passaremos analisar com maior profundidade a busca pela manipulação das informações e disseminação de falsas notícias com os objetivos da promoção pessoal política e dos jogos de poder que vivenciamos no cenário brasileiro quando tivemos a insistência dos chefes de governo (Federal x Estadual) resultando muitas vezes na adoção ou “aconselhamento” de medidas contrárias àquelas recomendadas por órgãos da saúde para o enfrentamento da doença o que certamente afetou e ainda afeta e influencia no número de pessoas contaminadas e mortas pela doença bem como o comportamento de indivíduos, antes posicionando-se contrários as medidas do tipo do isolamento social e da obrigatoriedade do uso de máscaras de proteção, e mais recente, através dos movimentos contra às vacinas.

O Brasil vivenciou uma situação bastante peculiar no que diz respeito às esferas do Poder Executivo, especialmente Federal e Estadual, na medida em que adotam diversos posicionamentos muitas vezes contraditórios em relação à pandemia desencadeando na população sentimentos de insegurança e desconfiança, não só em âmbito nacional, como internacional e a questão reputacional do Estado Brasileiro.

<sup>0</sup> FOUCAULT, Michel. (1980). “Truth and Power”. In: Power/Knowledge: selected interviews and other writings 1972-1977. New York, NY: Pantheon Books. p. 109-133.

O fenômeno da *infodemia*, no contexto da Covid-19, possui duas figuras representativas, cujos cargos geraram imensa repercussão popular de sua atuação negacionista: o ex- presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, e o atual presidente do Brasil, Jair Messias Bolsonaro. Donald Trump, que até meados de março/2020 buscava desvalorização da gravidade da doença causada pelo Coronavírus, manifestando-se contrariamente às medidas de distanciamento social, somente mudando seus discursos após o aumento dos números de vítimas no país. E no caso do Brasil o mesmo posicionamento negacionista em relação à gravidade da pandemia se constatava nos discursos do atual presidente Jair Bolsonaro, que diferentemente de Donald Trump, ainda se mantém – antes, contrariamente às medidas de isolamento social e o uso obrigatório de máscara, e atualmente, com o movimento que desqualifica o processo de imunização pautando-se basicamente a defender que estas medidas resultaram em diversos efeitos negativos incontornáveis para a economia nacional e que tanto a vacinação compulsória (STF, 2020) quanto a possibilidade de exigência de comprovação vacinal pautada na preservação da saúde e dos interesses coletivos violam direitos e liberdade individuais.

Além disso, temos também nessa dicotomia política entre *esquerda* e *direita* profissionais da saúde que se inclinaram nessa antagônica busca pela informação conforme os seus próprios ideais políticos o que certamente contribui significativamente para o comprometimento do enfrentamento da doença causando uma grave crise sanitária, na medida em que a população passa a receber diferentes orientações e modelos sobre o adequado comportamento diante da situação.

A dicotomia política que assola o Brasil é algo que fortemente contribui para o convencimento manipulado da população. De forma que os discursos são reproduzidos intensamente por seus discípulos, mas não por veicularem informações verossímeis sobre a pandemia, mas única e exclusivamente pela compatibilidade de ideais políticos e ideológicos, incorrendo-se desta forma da crise sanitária afetando suas mais diversas dimensões.

Certamente a garantia do Estado Democrático de Direito envolve a liberdade de imprensa e o direito à informação. No entanto, referidos direitos dever-se-iam pautar na informação verdadeira, especialmente no contexto pandêmico, constituindo verdadeiro valor à dignidade da pessoa humana, ou em seu aspecto coletivo – dignidade coletiva. Por óbvio, não há dúvidas que a ausência de informação e da imprensa livre além de retrocesso veemente vedado, não possibilita a formação

das convicções humanas e nem mesmo o respeito aos direitos fundamentais, porém, um povo contaminado pela *infodemia* constitui-se na verdade num povo desinformado.

Essencial ainda evidenciar que os direitos fundamentais humanos da liberdade de expressão e da liberdade de manifestação do pensamento necessariamente pressupõe o dever de silêncio, na medida em que há a limitação da necessidade do respeito à lei e aos outros direitos fundamentais hierarquicamente iguais. De modo que, quando há a manifestação do pensamento desmedido, é possível eventual caracterização de violação a um direito fundamental coletivo – a dignidade coletiva, especialmente se analisarmos na perspectiva pandêmica e assuntos correlatos.

Neste sentido, válido destacar o pensamento de Hans Jonas, quando ao tratar da ética aplicada e adequada a civilização tecnológica, preconiza uma atualização e ampliação do imperativo categórico kantiano, prever o princípio da responsabilidade estabelecendo que o ser humano deva agir de modo que os efeitos de suas ações não sejam destrutivos e não acarretem a inviabilidade ou impossibilidade de vida humana futura.

O imperativo categórico de Kant era voltado para o indivíduo, e seu critério era momentâneo. Ele exortava cada um de nós a ponderar sobre o que aconteceria se a máxima de sua ação atual fosse transformada em um princípio da legislação geral: a coerência ou incoerência de uma tal generalização hipotética transforma-se na prova da minha escolha privada. Mas em nenhuma parte dessa reflexão racional se admitia qualquer probabilidade de que minha escolha privada fosse de fato geral, ou que pudesse de alguma maneira contribuir para tal generalização. De fato, não estamos considerando em absoluto conseqüências reais. O princípio não é aquele da responsabilidade objetiva, e sim o da constituição subjetiva de minha autodeterminação. O novo imperativo clama por outra coerência: não a do ato consigo mesmo, mas a dos seus efeitos finais para a continuidade da atividade humana no futuro. É a “universalização” que ele visualiza não é hipotética, isto é, a transferência meramente lógica do “eu” individual para um “todos” imaginário, sem conexão causal com ele (“se cada um fizesse assim”): ao contrário, as ações subordinadas ao novo imperativo, ou seja, as ações do todo coletivo, assumem a característica de universalidade na medida real de sua eficácia. Elas “totalizam” a si próprias na progressão de seu impulso, desembocando forçosamente na configuração universal do estado das coisas. Isso acresce ao cálculo moral o horizonte temporal que falta na operação lógica e instantânea do imperativo kantiano: se este último se estende sobre uma ordem sempre atual de compatibilidade abstrata, nosso imperativo se estende em direção a um previsível futuro concreto, que constitui a dimensão acabada de nossa responsabilidade<sup>0</sup>.

0 JONAS, Hans. **Princípio Responsabilidade: Ensaio de uma Ética para a Civilização Tecnológica** (Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez). Rio de Janeiro, 2007; Ed. PUC rio.

Certamente o atual governo brasileiro liderado pelo Presidente Jair Bolsonaro tem se qualificado cada vez mais quando o assunto é a prática de manipulação de informações e disseminação de *fake news* associadas ao Coronavírus. De modo que referida *infodemia* deve ser coibida pela Suprema Corte Federal cujo *mínus* que lhe recai é o da detenção de guarda da Constituição.

### **Conclusão**

A evolução da sociedade nos fez chegar à era da sociedade da informação marcada pelo crescimento exponencial tecnológico, hipervaloração das informações pessoais e o dinamismo inter-relacional tecnológico-humano. Ao se reconhecer a hipervaloração informacional, constata-se também a facilidade em manipulá-las frente aos avanços tecnológicos. De tal sorte, observa-se no contexto pandêmico retratado no presente estudo o agravamento da busca de ascensão e manutenção no poder através da manipulação das informações e da disseminação demasiada e impensada de *fake news* que caracterizam o fenômeno da *infodemia*. O estudo teve por objetivo a análise do fenômeno da *infodemia* no âmbito brasileiro, e assim concluímos que a saúde pública no contexto objeto de estudo, passa a ser alvo de uma grande disputa de poder e jogos políticos, sobretudo entre os representantes de governo desde a edição de medidas restritivas e obrigacionais no combate a disseminação do vírus, quanto no momento dos movimentos direcionados à imunização vacinal da população, o que certamente gera insegurança para a população que vive num caos informacional, um verdadeiro “salve-se quem puder”.

O Estado tem o dever de promover e garantir o acesso à informação, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIII da Constituição Federal. De modo que a disposição dessas informações, especialmente quando, nos discursos emanados pelos chefes do governo, estejam carregadas de responsabilidade social e veracidade. Entretanto, no cenário pandêmico, percebemos que o que há na verdade é o uso dos discursos e das tecnologias, até mesmo pela veiculação dos grandes comunicadores sociais, como por exemplo, a televisão, pelos chefes de governo para promoção pessoal, valendo-se da mais disruptiva quebra da ética e da responsabilidade quando não mais se entende necessário a busca pela veiculação da veracidade informacional, mas sim, na busca de sua satisfação subjetiva e demonstração de poder quando cria, prescreve tratamentos (sem qualificação para tal) e confronta medidas de prevenção e combate a doença, causando um verdadeiro terrorismo na população, uns porque, sendo levados pela emoção, seguem as diretrizes desses discursos irresponsáveis e muitas vezes são obrigados a arcar com a irretratabilidade de suas

ações, outros porque diante de tantas (des)informações e decorrentes da dicotomia política, não conseguem desenvolver um posicionamento racionalmente crítico.

A elaboração e promoção de políticas públicas na busca de um ambiente digital ético neste contexto certamente se mostram insuficientes para combater as falsas notícias que certamente confrontam o Estado Democrático de Direito. Devendo na verdade, ocorrer uma mudança estrutural-governamental e especialmente uma forma de responsabilização de tais condutas, e ainda, na promoção de ações educativas que proporcionem a diminuição dos efeitos ocasionados por esse fenômeno.

### **Referências**

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ARBIX, G. (2020). Ciência e Tecnologia em um mundo de ponta-cabeça. *Estudos Avançados*, 34(99), 65-76. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/173371>. Acesso em 13 out 2021

ARBIX, Glauco. **Ciência e tecnologia: mudar de rumo para não perder o futuro**. *Jornal da USP*, 2018. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/ciencia-e-tecnologia-mudar-de-rumo-para-nao-perder-o-futuro/>. Acesso em 06 de jun. 2021.

ARENDDT, Hanna. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 2014.

ASCENSÃO, José Oliveira. **O Direito de Autor no Ciberespaço**. *Revista da EMERJ*, v.2, n.7, 1999. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista07/revista07\\_sumario.htm](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista07/revista07_sumario.htm). Acesso em 17 out 2021

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. **Atualidade do Conceito Sociedade da Informação para a pesquisa jurídica**. In: PAESANI, Liliana Minardi (coord.). *O Direito na Sociedade da Informação*. São Paulo: Atlas, 2007.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Proteção da Privacidade e de Dados Pessoais na Internet: O Marco Civil da rede examinado com fundamento nas teorias de Zygmunt Bauman e Manuel Castells. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO; Adalberto; DE LIMA; Cintia Rosa Pereira. (Org.). **Direito & Internet III: Marco Civil da Internet**. 1ed. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; VENTURI JUNIOR, Gustavo. *Fake News em Imagens: um esforço de compreensão da estratégia comunicacional exitosa na eleição presidencial brasileira de 2018*. **REVISTA DEBATES**, Porto Alegre, v. 14, n.1, p. 04-35, jan.-abril. 2020.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para Consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2008.

BRASIL, Medida Provisória 926/2020, de 20 de março de 2020. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre procedimentos para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF: Presidência da República, 20 mar. 2020. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato20192022/2020/Mpv/mpv926.htm#:~:text=MPV%20926&text=Altera%20a%20Lei%20n%C2%BA%2013.979,import%C3%A2ncia%20internacional%20decorrente%20do%20coronav%C3%ADrus](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20192022/2020/Mpv/mpv926.htm#:~:text=MPV%20926&text=Altera%20a%20Lei%20n%C2%BA%2013.979,import%C3%A2ncia%20internacional%20decorrente%20do%20coronav%C3%ADrus). Acesso em: 22 de maio de 2021.

BRASIL, Medida Provisória 936. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv936.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv936.htm). Acesso em 22 de maio de 2021.

BRASIL, Ministério da Saúde. Confirmado 1º Caso de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 05 de maio de 2021.

BRASIL, Ministério da Saúde. Dados Atualizados de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 08 de jun de 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) . Acesso em: 07 de jun 2021.

BRASIL. **Lei nº 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, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm). Acesso em: 01 mai. 2017.

BRASIL. LEI Nº 13.979, DE 6 DE FEVEREIRO DE 2020. Brasília, DF: Senado, 2020.

BRASIL. Ministério da saúde. Disponível em: < [https://susanalitico.saude.gov.br/extensions/covid-19\\_html/covid-19\\_html.html](https://susanalitico.saude.gov.br/extensions/covid-19_html/covid-19_html.html)>. Acesso em 25 maio. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **A Constituição e o Supremo**. 5. ed. atual. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998.

CARVALHO, Osvaldo Ferreira de. A erosão das bases do estado social de direito e o impacto na efetivação dos direitos sociais. **Revista do Direito Público**. Londrina, v.8, n.2, mai./ago. 2013, p. 63-90.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede – A era da informação: economia, sociedade e cultura**; volume 1. Tradução: Jussara Simões. 6.ed. ed. São Paulo, 1999



CASTELLS, Manuel. **A comunicação em rede está revitalizando a democracia**. 2015. Disponível em: <http://www.fronteiras.com/entrevistas/manuel-castells-a-comunicacao-em-rede-esta-revitalizando-a-democracia>. Acesso em: 05 de jun 2021.

COELHO, Franklin Dias. **Cidadania e redes digitais = Citizenship and digital networks**. Sergio Amadeu da Silveira, organizador. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil: Maracá – Educação e Tecnologias, 2010, p.19.

FERREIRA, Rubens da Silva. A sociedade da informação no Brasil: um ensaio sobre os desafios do Estado. Ci. Inf., Brasília, v. 32, n. 1, p. 36-41, jan./abr. 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ci/a/8r9jCwkhpFqQPWvgfdHcGgG/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 13 out 2021.

FOUCAULT, Michel. (1980). “Truth and Power”. In: Power/Knowledge: selected interviews and other writings 1972-1977. New York, NY: Pantheon Books. p. 109-133.

FULLER Greice Patrícia; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Desinformação e Covid –19 no Brasil: Desafios e limites do enquadramento penal da disseminação de notícias falsas. In: LIMA, Fernando Rister de Sousa; SMANIO, Gianpaolo Poggio; WALDMAN, Ricardo Libel; MARTINI, Sandra Regina (Coords.). **COVID-19 e os Impactos no Direito: Mercado, Estado, Trabalho, Família, Contratos e Cidadania**. São Paulo: Almedina, 2020, p. 35-48.

GRUBER, Arthur. **Covid-19: o que se sabe sobre a origem da doença**. Jornal da USP, 14 abr. 2020. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/covid2-o-que-se-sabe-sobre-a-origem-da-doenca>. Acesso em: 18 de maio. de 2021

HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus: uma breve história do amanhã**. Trad. Paulo Geiger. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2016.

JONAS, Hans. **Princípio Responsabilidade: Ensaio de uma Ética para a Civilização**

**Tecnológica** (Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez). Rio de Janeiro, 2007; Ed.PUC rio.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEYER, Diogo. **O conhecimento e a verdade**. 2018. Disponível em: <https://darwinianas.com/2018/01/30/o-conhecimento-e-a-verdade/>. Acessado em 28 de maio de 2021.

NEVES, M. B. ; WALDMAN, R. L. . Sociedade Da Informação: A Responsabilidade Na Internet E O Mau Uso Da Tecnologia, A Busca Pela Ética No Convívio Digital. **PRIM@ FACIE**, v. 19, p. 1, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/50234>. Acesso em 17 out 2021

OLIVEIRA, Beatriz Martins de; WALDMAN, Ricardo Libel. **Conceitos de informação e sociedade da informação e sua importância**. Revista Meritum, Belo Horizonte, vol. 15, n. 4, p. 246-259, 2020. DOI: <https://doi.org/10.46560/meritum.v15i4.7965>. Acesso em: 28 abr. 2021

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Infodemic Management**. Disponível em: <https://www.who.int/teams/risk-communication/infodemic-management/> Acesso em 22 maio 2021.

ORGANIZAÇÃO PAN AMERICANA DE SAÚDE (OPAS). **Entenda a infodemia e a desinformação na luta contra a COVID-19**. 2020. Disponível em: <https://iris.paho.org/handle/10665.2/52054>. Acesso em: 29 maio 2021.

Oxford Living Dictionaries. (2016). **Word of the Year 2016 is**. Disponível em: <https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016>. Acesso em 03 de junho de 2021.

RAIS, Diogo (Org.). **Fakenews – a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

SANTAELLA, Lucia. **A Pós-Verdade é verdadeira ou falsa?**. Barueri, SP: Estação das Letras e Cores, 2018.

SETZER, V.W. **Os Meios Eletrônicos e a Educação: Uma Visão alternativa**. São Paulo: Editora Escrituras, Coleção Ensaios Transversais Vol. 10, 2001. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~vwsetzer/dado-info.html> . Acesso em: 28 abr. 2021

SIEBERT, Silvânia; PEREIRA, Israel Vieira. A pós-verdade como acontecimento discursivo. *Linguagem em (Dis)curso – LemD*, Tubarão, SC, v. 20, n. 2, p. 239-249, maio/ago. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ld/a/vykt83t8h8874gJT7ys46sy/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 15 out 2021

SILVA, José Afonso. O Estado Democrático de Direito. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: FGV, vol. 173, jul./set. de 1988, pp. 15-34, p. 15-16.

SMANIO, Gianpaolo Poggio; NUNES, Andréia Regina Schneider. Transparência e controle social de políticas públicas: efetivação da cidadania e contribuição ao desenvolvimento. **Interfaces Científicas - Humanas e Sociais**. Aracaju. V.4, N.3, fev. 2016, p. 83-96.

SOARES, Felipe Bonow et al. **Covid-19, desinformação e Facebook: circulação de URLs sobre a hidroxiquina em páginas e grupos públicos**. SciELO Preprints, 2020. disponível em: <https://preprints.scielo.org/index.php/scielo/preprint/view/1476> Acesso em 22 maio 2021

SOARES, Felipe Bonow et al. **Desinformação sobre o Covid-19 no WhatsApp: a pandemia enquadrada como debate político**. SciELO Preprints, 2020. Disponível em <https://preprints.scielo.org/index.php/scielo/preprint/view/1334> Acesso em 22 maio 2021

STOER, STEPHEN R.; MAGALHÃES, ANTÔNIO M. **EDUCAÇÃO, CONHECIMENTO E A SOCIEDADE EM REDE** Educ. Soc., Campinas, vol. 24, n. 85, p. 1179-1202, dezembro 2003. Disponível em <http://www.cedes.unicamp.br>. Acesso em: 04 jun 2021

ZUBEN, Newton Aquiles von. A Bioética: audácia e prudência. *Mimesis*, Bauru, v. 23, n. 1, p. 55-70, 2002. Disponível em: [https://secure.unisagrado.edu.br/static/biblioteca/mimesis/mimesis\\_v23\\_n1\\_2002\\_art\\_04.pdf](https://secure.unisagrado.edu.br/static/biblioteca/mimesis/mimesis_v23_n1_2002_art_04.pdf). Acesso em 15 out 2021.



GT - Crimes, dignidade da pessoa humana e sociedade da informação

**O DILEMA DA PRIVACIDADE E OS MEIOS DE PROVA CRIMINAL NA  
SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

**THE PRIVACY DILEMMA AND THE MEANS OF CRIMINAL EVIDENCE IN  
THE INFORMATION SOCIETY**

Marilene Afonso Carneiro

**RESUMO**

Este resumo tem por objetivo refletir sobre o dilema da privacidade e os meios de prova criminal na sociedade da informação. Tratará particularmente dos desafios enfrentados para a obtenção dos meios de prova criminal admitidos pelo ordenamento jurídico no Brasil em crimes praticados a partir de ambientes virtuais. Com o auxílio de análise metodológica realizada em pesquisas de artigos, autores e legislações que abordam o assunto e utilizando-se da hermenêutica jurídica, este trabalho preliminar enseja evidenciar os riscos que a dificuldade da produção de provas em ambiente virtual traz à concretização da justa aplicação da pena para se evitar que direitos historicamente consagrados sejam violados e a justiça criminal realize seu papel. Guilherme Nucci conceitua meios de prova como “todos os recursos, diretos ou indiretos utilizados para alcançar a verdade dos fatos no processo”. O autor ainda entende que: “Os meios de prova podem ser lícitos – que são admitidos pelo ordenamento – ou ilícitos – contrários ao ordenamento. Somente os primeiros devem ser levados em conta pelo juiz. Em relação aos meios ilícitos, é preciso destacar que eles abrangem não somente os que forem expressamente proibidos por lei, mas também imorais, antiéticos, atentatórios à dignidade e à liberdade da pessoa humana e aos bons costumes, bem como atentatórios aos princípios gerais de direito” (2021, p.357). É importante destacar a diferença entre “meios de prova” e os “meios de obtenção de provas” ensinados por Aury Lopes Junior (2021, p.161). Assim temos: a) Meio de prova é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão. São exemplos de meios de prova: a prova testemunhal, os documentos, as perícias etc. b) Meio de obtenção de prova: ou *mezzi di ricerca della prova* como denominam os italianos, são instrumentos que permitem obter-se, chegar-se à prova. Não propriamente “a prova”, senão meios de obtenção. Exemplos: delação premiada, buscas e apreensões, interceptações telefônicas etc. Não propriamente provas, mas caminhos para chegar-se à prova”. Diante das considerações de Aury Lopes e do dilema para se produzir ou se obter provas criminais no ciberespaço, entende-se que as provas na rede podem ser facilmente perdidas e apagadas sem deixar rastros. Resultando na perpetuação da criminalidade e conseqüentemente na impunidade de seus agentes que com suas práticas delitivas afetam a dignidade humana através da violação à privacidade. Por meio da pesquisa e análise da Constituição Federal de 1988, do Marco Civil da Internet, do Código Penal Brasileiro, do Código de Processo Penal, da Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD e da Lei 12.737/2012, bem como de documentos internacionais que versam sobre o tema, este trabalho enfatizará as inúmeras complexidades e riscos relacionados à temática proposta e a importância da preservação dos direitos fundamentais ordenados pelo texto constitucional em meio às mudanças trazidas pelas tecnologias da informação e comunicação. Neste sentido, cabem as indagações: como dirimir os problemas referentes à produção de provas criminais na esfera privada sem que ocorram ilicitudes ou perdas de direitos fundamentais na sociedade da informação? E ainda: Seriam os meios de prova utilizados em contextos anteriores ao

surgimento da sociedade informacional suficientes para se identificar, punir ou coibir os crimes praticados a partir dos ambientes virtuais e que atentam contra a privacidade? Sabe-se que a privacidade é um direito garantido constitucionalmente e que deve ser respeitado. Liliansa Paesani (2003, p.49), aponta que “o direito à privacidade ou direito ao resguardo tem como fundamento a defesa da personalidade humana contra injunções ou intromissões alheias”. A autora esclarece ainda que “esse direito vem assumindo, aos poucos, maior relevo com a expansão das novas técnicas de comunicação, que colocam o homem numa exposição permanente”(PAESANI 2003, p.49). A chegada da internet, das novas tecnologias e dos novos meios de comunicação trouxeram grandes facilidades. De igual modo, trouxeram problemas relacionados aos riscos e à segurança da coletividade. Para Ulrick Beck (2010 , p.27), “com a distribuição e o incremento dos riscos, surgem situações sociais de ameaça”. Os crimes cibernéticos têm representado uma grande ameaça aos países, às empresas e principalmente às pessoas. No Brasil, a tipificação dos delitos informáticos encontra respaldo nas Leis 12.735/2012 (Lei Azeredo) e 12.737/2012 (Lei Carolina Dieckman). O Código Penal Brasileiro inseriu o artigo 154A que trata o tipo penal de invasão de dispositivo informático corroborando por sua vez para a proteção da confidencialidade do sigilo e, por consequência, da privacidade. Sobre o referido tipo penal Nucci (2021, p.803) diz o seguinte: “Invadir significa violar, transgredir, entrar à força em algum lugar, carregando o verbo nuclear do tipo. Logo, a conduta do agente não é simplesmente entrar no dispositivo informático alheio, o que se pode dar por mero acidente, mas ocupar um espaço não permitido”. Com a entrada em vigor da Lei Geral de Proteção de dados – Lei 13.709/2019, um importante avanço ocorreu em relação à criminalização das práticas delitivas em ambientes virtuais. Porém, há que se pensar ainda que apesar das proteções legais, a produção e os meios de provas relacionados aos crimes virtuais encontram óbice na dificuldade para a obtenção de evidências sobre tais práticas. Tal impedimento favorece que pessoas e empresas mal intencionadas permaneçam impunes em relação às condutas criminosas. Assim, da mesma forma que as tecnologias têm favorecido o desenvolvimento da sociedade encurtando distâncias e fortalecendo a liberdade de expressão, também permite o anonimato que, por sua vez, dificulta e impede que os meios de prova na esfera penal sejam facilmente produzidos. Voltando a Paesani: “Na rede, é possível assumir e construir uma identidade livre de condicionamentos (pode ser omitido o nome e a condição econômica e social do indivíduo). Toda tentativa de limitar a possibilidade de anonimato (como, por exemplo, obrigando o usuário a fornecer a própria identidade ao gestor da rede, que poderia revelá-la somente ao magistrado em caso de crime ou dano civil) violaria um dos pontos cardeais da Internet: o de ser o espaço da liberdade total”(2003, p.54). Diante do impasse sobre os limites da liberdade e da privacidade, torna à baila discussão sobre a necessidade da criação de uma legislação específica para tratar dos novos crimes surgidos a partir de ambientes virtuais. Sobre este ponto, a Lei 12.735/2012 em seu art. 4º dispõe que “os órgãos da polícia judiciária estruturarão, nos termos de regulamento, setores e equipes especializadas no combate à ação delituosa em rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado”. Sem esgotar o assunto, sabe-se que a obtenção de provas por meios ilegais e sem autorização judicial também viola o direito à intimidade e à vida privada, configurando violação a um direito protegido constitucionalmente. Destarte, se os dilemas gerados pelas complexidades do ambiente virtual para a obtenção dos meios de prova criminal ameaçam a vida privada, há que se pensar em medidas que dificultem e impeçam práticas criminosas na rede. Diante do exposto, entende-se que no Brasil, o sistema jurídico precisa se atualizar não apenas com a utilização de modernos instrumentos tecnológicos ou regulando as novas condutas, mas, fazendo uso de medidas educacionais baseadas na criação e sustentação de princípios éticos e morais capazes de conscientizar o usuário da rede sobre seus direitos e deveres. Tornando imprescindível o diálogo transdisciplinar para a resolução de problemas que impactam negativamente o equilíbrio social e interferem na vida privada das pessoas. Com o intuito de cooperar com o enfrentamento dos

crimes praticados na *WEB*, a Central Nacional de Crimes – SaferNet Brasil<sup>0</sup> realiza um trabalho de prevenção proferindo palestras e realizando oficinas em instituições públicas e privadas com o intuito de debater a segurança na rede. Além disto, promove o diálogo entre Sociedade Civil, Governo Federal, Ministério Público Federal, Congresso Nacional e autoridades policiais. Corroborando com esta ideia, Greice Fuller (2014, p.139), sustenta: “Para além da lei e a fim de evitar-se uma ditadura virtual, faz-se imprescindível a construção da identidade de valores em cada indivíduo através da educação e de políticas públicas”(…). É evidente que a constatação do crime precisa ser efetivada pela utilização dos meios de provas obtidos licitamente e preservando os direitos do sujeito praticante dos atos criminosos, igualmente protegidos pela Constituição Federal de 1988. Diante do impasse e longe de se chegar a uma conclusão, percebe-se que o dilema sobre a privacidade e a obtenção dos meios de prova na sociedade da informação sugere ainda grandes debates sobre o assunto em tempos de rápidas mudanças. Contudo, a especificidade de uma legislação que versa sobre o tema e a criação de uma educação digital podem representar os novos pilares para a resolução de dilemas relacionados à violação da privacidade e os meios de prova criminal na sociedade informacional. Silva (2014, p.107), destaca que “a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”. Diante do exposto, constata-se que a preservação da dignidade humana não pode ser subtraída por meio de práticas ilícitas ou criminosas que violem os direitos fundamentais amparados pela Constituição Federal de 1988. Em síntese, entende-se que os meios de prova criminal é um assunto antigo, complexo e repleto de conflitos, sobretudo na era tecnológica. Compreendo-se por fim, que soluções como educação digital e legislação específica, conforme mencionado anteriormente, podem colaborar com soluções para se dissipar o dilema sobre a privacidade e os meios de prova criminal na sociedade informacional. Sem que para isso os direitos fundamentais como a liberdade e a privacidade sejam violados.

**Palavras-chave:** Meios de prova criminal; Privacidade; Sociedade da Informação; Dilema.

**Key Words:** Means of criminal evidence; Privacy; Information Society; Dilemma.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BECK, Urick. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. 1e. Editora 34, São Paulo, 2010.

BRASIL. Planalto. Lei 12.737/2012. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm) . Acesso em: 24 set.2021.

BRASIL. Planalto. Lei 12.735/2012. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112735.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112735.htm). Acesso em: 24 set.2021.

<sup>0</sup> Associação Civil de direito privado. Fundada em 2005 por cientistas da computação, professores, pesquisadores e bacharéis em direito. Não possui fins lucrativos ou vinculação partidária, religiosa ou racial. Busca transformar a internet em local seguro e responsável para o desenvolvimento e ampliação das relações sociais, do conhecimento e do exercício da cidadania com segurança e tranquilidade. Disponível em: <https://www.safernet.org.br/site/institucional> . Acesso em 29 set.2021.

BRASIL. Planalto. Constituição Federal de 1988.

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 24 set.2021

FULLER, Greice Patricia. O direito criminal difuso, a dignidade da pessoa humana e a mídia na sociedade da informação. **Anais do VII Congresso Brasileiro da Sociedade da Informação, São Paulo, v. 7, pág.131-141, nov.2014.**

JUNIOR, Aury Celso Lima L. **Direito Processual Penal**. 18e. Saraiva Educação, São Paulo, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 21e. Forense, São Paulo, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 20e. Forense, Rio de Janeiro. 2021.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito e Internet**. São Paulo: Atlas, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37°. Malheiros, São Paulo, 2021.



**CADEIA DE CUSTÓDIA, STANDARDS METODOLÓGICOS E PROVA DIGITAL: A NECESSÁRIA PROTEÇÃO COGNITIVA DO JUIZ**

**Palavras-chave:** Cadeia de custódia probatória. Standards. Prova digital. Proteção cognitiva.

**CHAIN OF CUSTODY DOCUMENTATION, METHODOLOGICAL STANDARDS AND DIGITAL EVIDENCE: THE NECESSARY COGNITIVE PROTECTION OF THE JUDGE**

**Keywords:** Chain of custody documentation. Standards. Digital evidence. Cognitive protection.

Pedro Simões Pião Neto

Crucial e urgente se evidencia, a cada dia, o necessário enfrentamento doutrinário e prático das questões relacionadas à qualidade epistemológica das provas digitais que ingressam no processo, em âmbito penal, a partir de *standards* metodológicos adequados e do devido respeito à chamada *cadeia de custódia probatória*, a fim de garantir a correta e necessária proteção cognitiva do juiz, já amplamente suscetível a contaminações ao longo de toda a marcha processual.

Introduzida pela Lei 13.964/2019, a cadeia de custódia da prova ingressou na legislação pátria com o objetivo de fixar procedimentos capazes de manter e documentar a história cronológica dos elementos coletados no contexto do delito, almejando o rastreamento e controle de sua posse e manuseio, para posterior inserção no processo. Grande chance se perdeu, no entanto, para já fixar um procedimento específico, nesse mesmo sentido posto, para as provas digitais, que por natureza, são permeadas de particularidades e demandam um cuidado especial, tendo em vista sua clara imaterialidade, fragilidade e mutabilidade, para além de inegável insegurança com relação a sua fidedignidade.

As provas digitais ainda não foram completamente compreendidas por especialistas da área e, muito menos, pelos atores do sistema de justiça criminal. Isso pois a chamada *computer forensics*, ou *ciência forense digital*, é uma área em constante mutação e evolução, dificultando em grande medida a plena adaptação do mundo do Direito, que por essência é em muitos aspectos inflexível e atrelado a ideais rígidos de funcionamento.

A proposta aqui é então de instigar um debate qualificado e responsável, mesmo que de forma sucinta, em torno de um tema de crucial importância para a processualística penal, já não

mais imune ao franco desenvolvimento das tecnologias em uma sociedade cada vez mais complexa e digitalizada.

Nesse sentido, necessário se mostra o desenvolvimento, com grande nível de rigor técnico, de estudos direcionados aos *standards* metodológicos na produção, preservação e utilização das provas digitais, à luz do ferramental já introduzido e viabilizado pelos artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal brasileiro, relativos à custódia das provas penais.

Aqui, cumpre mencionar que a base de análise da situação atualmente posta, no presente trabalho, se dá no âmbito da epistemologia probatória, com enfoque nas provas digitais, fazendo uso também dos amplos estudos já bem desenvolvidos em torno da chamada *dissonância cognitiva*, com especial destaque às reflexões propostas pelo jurista alemão Bernd Schünemann<sup>0</sup>, que enfrentou de interessante maneira a delicada temática do papel do juiz dentro do Processo Penal, frente a importantes pontos como a neutralidade e imparcialidade deste terceiro perante o objeto em questão, de acordo com as informações que esse teve acesso antes de suas tomadas de decisão.

Cabe ainda mencionar que a premissa de análise do presente resumo expandido não está estritamente relacionada às questões de grande importância que circundam o tema do *juiz de garantias*, mas sim ao contato do magistrado da fase instrutória a elementos probatórios, de natureza digital, que em um segundo momento podem vir a ser considerados como inadmissíveis em termos de fundamentação de uma determinada decisão, já tendo no entanto, alcançado seu espectro de conhecimento.

Nesse sentido, bem pontua a professora e profunda conhecedora do tema, Janaina Matida<sup>0</sup>, sobre a necessidade de que a prova penal deve sempre passar por uma espécie de “filtragem epistêmica”, a fim de ajustar esse importantíssimo elemento do Processo Penal à realidade extrajurídica dos fatos, sempre de acordo com os limites admitidos pela nossa Constituição Federal e pelo Código de Processo Penal.

<sup>0</sup> SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e aliança. In: SCHÜNEMANN, Bernd. Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito. Luís Greco (coord.). São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 205-221.

<sup>0</sup> MATIDA, Janaina. NARDELLI, Marcella Mascarenhas. HERDY, Rachel. A prova penal precisa passar por uma filtragem epistêmica. In: Revista Consultor Jurídico, 13 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mar-13/limite-penal-prova-penal-passar-filtragem-epistematica>> Acesso em: 17/10/2021.

Viabilizando o estabelecimento de um protocolo de análise do *standard* metodológico adequado e viável das provas digitais, haveria então uma maior proteção da cognição do juiz, que não estaria suscetível a ver-se contaminado pelo ingresso indevido de uma prova digital. Sobre esse *standard*, cumpre mencionar as conclusões alcançadas pelo Prof. Gustavo Badaró<sup>0</sup> a respeito do tema, indicando um caminho bastante viável para se alcançar uma prova digital útil e segura às investigações e à fundamentação das decisões judiciais.

É de grande importância que o método empregado na extração da prova garanta sempre a integralidade do dado digital e assim, a força *probandi* do conteúdo probatório ali presente, dirimindo sua possibilidade de contaminação ou alto grau de vulnerabilidade a erros. Para isso, já estabeleceu, por parte do *National Institute for Standard and Technology* (NIST), um chamado *operating procedure* direcionado à coleta, exame, análise e relatório dos dados obtidos, a fim de viabilizar tanto a autenticidade e integralidade dos elementos de prova, quanto a posterior e eventual crítica judiciária das partes<sup>0</sup>.

Isso pois o resultado documentado da obtenção de provas digitais não é produzido em contraditório, mas tão somente submetido ao contraditório<sup>0</sup> posteriormente ao seu ingresso nos autos, sendo essa a exata razão de propormos aqui um enfrentamento mais cuidadoso dessa questão. E daí a necessidade de se garantir um nível de qualidade e adequação da prova antes que ela ingresse nos autos e chegue ao conhecimento do magistrado, estabelecendo *standards* e protocolos a serem seguidos para a sua produção.

Havendo o ingresso indevido de uma prova digital no interior do processo, sendo essa em um segundo momento afastada em vista de sua inequívoca ilicitude, não é possível aferir o nível de contaminação cognitiva que já foi imposta ao juiz, que pode mesmo que involuntariamente ter formado sua convicção com base nela. Daí a necessidade de adentrarmos em questões de grande importância e em voga na atual quadra, quais sejam, as discussões oriundas da psicologia cognitiva.

De acordo com a pesquisa experimental realizada por Schünemann<sup>0</sup>, o conhecimento de autos da investigação preliminar tendencialmente incriminadores levaram os magistrados a

<sup>0</sup> BADARÓ, Gustavo. Os standards metodológicos de produção na prova digital e a importância da cadeia de custódia. Boletim IBCCRIM, ano 29, n. 343, jun. 2021, p. 7-9.

<sup>0</sup> BADARÓ, Gustavo. Os standards metodológicos de produção na prova digital e a importância da cadeia de custódia. Boletim IBCCRIM, ano 29, n. 343, jun. 2021, p. 8.

<sup>0</sup> BADARÓ, Gustavo. Epistemologia judiciária e prova penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 199.

<sup>0</sup> SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e aliança. In: SCHÜNEMANN, Bernd. Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito. Luís Greco (coord.). São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 211.

condenar os acusados, enquanto não havendo tal conhecimento, a tendência foi pela absolvição. A partir dessa informação, o que se pretende melhor entender aqui seria se o contato do juiz com uma prova digital evidentemente abaixo dos *standards* metodológicos adequados poderia, em alguma medida, interferir em uma justa decisão no momento da sentença, por uma inevitável contaminação cognitiva do magistrado.

Pautado pelos estudos de Schünemann, Ruiz Ritter<sup>0</sup> propõe interessante reflexão sobre a teoria da dissonância cognitiva à luz da imparcialidade no Processo Penal, explorando o chamado *efeito perseverança*, que nada mais seria do que a natural tendência de se buscar voluntariamente por informações consoantes com a cognição pré-existente, partindo ainda para uma busca seletiva de elementos capazes de sustentar as pré-concepções que confirmem suas hipóteses (cognições) prévias (redundantes), fruto de contato anterior com determinada informação.

No presente trabalho, essa informação hipotética enfrentada e problematizada por Ritter, podemos considerar como uma possível a prova digital que tendo ingressado de forma indevida no processo, instigou tal quadro mental ao julgador. O mero risco de que involuntariamente, por ter tido contato com uma prova insuscetível de valoração e que em momento posterior foi excluída dos autos, o magistrado possa ter sua imparcialidade cognitiva afetada, deve ser motivo de grande preocupação por parte dos estudiosos do Processo Penal.

O estabelecimento de um método adequado de extração das informações de um aparelho eletrônico, assim como de garantir sua posterior preservação e adequação para ingressar no processo, tem importância fundamental para o controle de integridade da prova e para a proteção cognitiva do magistrado, que é quem precisa se mostrar apto, ao final do deslinde processual, a tomar uma decisão justa e a partir de uma leitura imparcial do que foi apresentado, de forma devida, por ambas as partes.

Possível atualmente se mostra adotar como padrão de conduta e protocolo de atuação o uso de tecnologias que mapeiam o procedimento de extração, coleta e manuseio de dados digitais. Esse é um procedimento absolutamente necessário para a preservação da cadeia de custódia dessa prova, que ingressando no processo de forma adequada, acabará por possibilitar sua utilização para fundamentar uma posterior sentença ou decisão, seja ela condenatória ou absolutória, benéfica ou não para o réu.

<sup>0</sup> RITTER, Ruiz. Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. 2ª. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 107-108.

Nesse sentido, bem aponta Carlos Hélder Carvalho Mendes<sup>0</sup> que “a preservação da cadeia de custódia consiste em neutralizar a possível suspeita da alteração do dado, reduzir o risco da perda da originalidade do dado e com isso garantir confiabilidade e integridade”, podendo ainda concluir, à luz das breves reflexões propostas pelo presente trabalho, pela importância de se buscar efetivar a menor contaminação possível do poder de decisão do magistrado.

Ainda a respeito desse tema, bem apontam Caio Badaró e Janaina Matida<sup>0</sup> em recente artigo que “o exame da cadeia de custódia das provas não é artigo de luxo a ser apreciado apenas na antessala da decisão sobre o mérito; ele é, outrossim, prejudicial a toda e qualquer decisão racional sobre fatos no processo penal.”

Sobre as questões relacionadas à epistemologia probatória, importante mencionarmos que tal frente de estudo visa, principalmente, estabelecer de maneira racional de enfrentar a nevrálgica temática da prova penal, trabalhando em prol de provas íntegras e capazes de garantir decisões justas e inequívocas. Essa temática, se bem aglutinada com o ferramental já introduzido na legislação pátria para normatizar as questões relacionadas à cadeia de custódia, com o devido enfoque às particularidades das provas digitais, muito podem representar para o desenvolvimento do Processo Penal brasileiro.

Isto posto, a preocupação com a confiabilidade dos elementos probatórios está pautada no compromisso com a redução de erros que podem custar a liberdade de alguém, assim como na proteção da confiabilidade das decisões judiciais, objetivando afastar toda contaminação possível por meio do uso de métodos lógicos e científicos que estão ao nosso dispor e devem ser utilizados, sempre, a fim de potencializar os direitos e garantias dos cidadãos.

E é justamente esse o ponto que se pretendeu aqui tensionar, em busca da melhor solução. Não basta que se estabeleça uma determinada prova ou seu método de obtenção como ilícito e insuscetível de valoração no interior de um determinado processo, ou mesmo viabilizar que esse material probatório, depois de adentrar aos autos, seja excluído por ser considerado indevido. Para além de concretizar essas possibilidades, é necessário que se entenda, de maneira ampla, consciente e honesta, que há muitos elementos extrajurídicos que circundam o ato decisório,

<sup>0</sup> MENDES, Carlos Hélder Carvalho Furtado. Tecnoinvestigação criminal. Entre proteção de dados e a infiltração por software. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 149-150.

<sup>0</sup> BADARÓ, Caio; MATIDA, Janaína. Exame da cadeia de custódia é prejudicial a todas as decisões sobre fatos. In: Revista Consultor Jurídico, 13 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-ago-13/limite-penal-exame-cadeia-custodia-prejudicial-todas-decisoes-fatos>>. Acesso em: 17/10/2021.

devendo esses, sempre que possível, serem enfrentados e considerados em prol de uma melhor e mais justa prática processual.

**Referências bibliográficas:**

BADARÓ, Caio; MATIDA, Janaína. Exame da cadeia de custódia é prejudicial a todas as decisões sobre fatos. In: Revista Consultor Jurídico, 13 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-ago-13/limite-penal-exame-cadeia-custodia-prejudicial-todas-decisoes-fatos>>. Acesso em: 17/10/2021.

BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson Bezerra (orgs.). Temas atuais de investigação preliminar no processo penal. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 517-538.

BADARÓ, Gustavo. Epistemologia judiciária e prova penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

BADARÓ, Gustavo. Os standards metodológicos de produção na prova digital e a importância da cadeia de custódia. Boletim IBCCRIM, ano 29, n. 343, jun. 2021, p. 7-9.

MATIDA, Janaína. NARDELLI, Marcella Mascarenhas. HERDY, Rachel. A prova penal precisa passar por uma filtragem epistêmica. In: Revista Consultor Jurídico, 13 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mar-13/limite-penal-prova-penal-passar-filtragem-epistemica>>. Acesso em: 17/10/2021.

MENDES, Carlos Hélder Carvalho Furtado. Tecnoinvestigação criminal. Entre proteção de dados e a infiltração por software. Salvador: JusPodivm, 2020.

RITTER, Ruiz. Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. 2<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e aliança. In: SCHÜNEMANN, Bernd. Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito. Luís Greco (coord.). São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 205-221.



**4<sup>o</sup>** Information  
**Society and Law**  
**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

GT - Direito Constitucional na Sociedade da Informação



**DEMOCRACIA E FAKE NEWS: O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO  
NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

**DEMOCRACY AND FAKE NEWS: FREE SPEECH IN THE INFORMATION  
SOCIETY**

Bianca Tito; Bibiana Terra

**Palavras-chave:** Liberdade de expressão; Fake News; Democracia; Sociedade da Informação.

**Keywords:** Free speech; Fake News; Democracy; Information Society.

A liberdade de expressão refere-se a um direito fundamental assegurado para todos os cidadãos, que poderão exercê-la sem a imposição de censuras, sejam elas de natureza política, ideológica ou artística. Em termos constitucionais, isso significa que, vedado o anonimato e observados os demais direitos e garantias fundamentais, é livre a manifestação do pensamento. Da mesma forma, o texto constitucional brasileiro ainda prevê em capítulo específico sobre a comunicação social (Capítulo V) que não poderão ser efetuadas ações que se constituam em embaraço à plena liberdade de informação jornalística<sup>0</sup>. Disso, observa-se que o legislador constituinte teve grande preocupação em assegurar para todos os cidadãos, brasileiros e estrangeiros residentes no país, os direitos à liberdade de expressão, bem como a liberdade de imprensa e o direito à informação<sup>0</sup>. Apesar disso, vive-se hoje uma nova realidade, em que o advento da internet alterou a história mundial e nos colocou diante de desafios até então não vivenciados, mas para os quais torna-se cada vez mais urgente um enfrentamento e a necessidade de respostas democráticas<sup>0</sup>. Há, portanto, um novo mundo, agora mais complexo e com novos perigos, os quais, ameaçando a democracia e a liberdade de expressão, são também responsáveis por expor o quão vulnerável pode ser o Estado Democrático de Direito<sup>0</sup>. Observando isso, a presente pesquisa traz como seu objetivo geral analisar se, diante da chamada sociedade da informação, as Fake News se constituem ou não em um limite legítimo ao exercício da liberdade de expressão. Dessa maneira, o problema de pesquisa que guia a realização da investigação se estrutura na seguinte pergunta: São as Fake News um limite legítimo ao exercício da liberdade de expressão? Em que para respondê-lo foram traçados como objetivos

<sup>0</sup> BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 out. 2021.

<sup>0</sup> TITO, Bianca. *O direito à liberdade de expressão: o humor no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Dialética, 2021.

<sup>0</sup> EMPOLI, Giuliano Da. *Os engenheiros do caos*. Trad. Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2019.

<sup>0</sup> MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Fake News e as novas ameaças à liberdade de expressão. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake News e Regulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

específicos, em um primeiro momento, discutir o fenômeno das Fake News e como elas não se referem a algo recente, mas sim que passaram a receber um novo tratamento a partir da sociedade da informação, em que a alteração na forma de sua propagação possui um inegável impacto para as democracias modernas; como segundo objetivo, nos propomos a discutir especificamente sobre o direito à liberdade de expressão, pois que o debate sobre as Fake News é um debate que necessariamente precisa tomar a garantia dessa liberdade em consideração, não podendo ser deixada de lado, assim, abordamos o seu conceito tanto no que se refere a previsão encontrada na ciência jurídica, com a Constituição Federal, mas também no que se refere a uma das mais importantes teorias até o momento desenvolvidas sobre a liberdade de expressão, que diz respeito a chamada “teoria da verdade”, desenvolvida ainda no século XIX pelo filósofo inglês John Stuart Mill, através de seu Ensaio “Sobre a Liberdade”<sup>0</sup>; por último, a pesquisa ainda teve como seu terceiro objetivo específico analisar se, a partir do que prevê o texto constitucional acerca da liberdade de expressão, e amparados pelos fundamentos teóricos apresentados, há a possibilidade de encontrarmos respostas democráticas para lidarmos com os problemas advindos da sociedade da informação, como, notadamente, no caso da propagação de Fake News. Para sermos capazes de realizarmos tais objetivos, foi desenvolvida uma pesquisa de caráter explicativo e descritivo, pois que através dessa é possível a apresentação de conceitos necessários ao desenvolvimento da pesquisa, mas também da construção de uma explicação a partir deles, de modo que essa nos possibilitasse respondermos o problema de pesquisa levantado. Enquanto metodologia, realizou-se pesquisa bibliográfica, em que, por meio de abordagem qualitativa, nos utilizamos de materiais que já se encontram previamente elaborados e que tratam do nosso objeto de estudo, tendo essa se dado principalmente com base em livros e artigos científicos de publicação periódica<sup>0</sup>. Ainda, necessário destacar que uma pesquisa como essa justifica-se, em primeiro lugar, pela temática que aborda, a qual se reveste de uma inerente importância e atualidade, sendo extremamente relevante e necessária. Além disso, não só pelo tema das Fake News, mas pelo recorte que faz disso, apontando os seus contornos no que se refere à liberdade de expressão e procurando desenvolver essa discussão tendo sempre como norte o fato de vivermos em uma democracia, o que significa que por mais preocupações que tenhamos com os problemas gerados pelas Fake News, é preciso encontrarmos respostas democráticas e que não coloquem esse regime político em risco, mas, pelo contrário, levem em conta a sua preservação<sup>0</sup>. Com isso, acerca do desenvolvimento dos objetivos estabelecidos, observou-se que embora somente em anos recentes tenha se tornado popular o uso da expressão “Fake News”, essa se constitui em uma prática já existente há bastante tempo nas sociedades. Sobre isso, a mudança ocorrida diz respeito a uma nova modalidade de disseminá-la, trazida pela internet, que abriu as mais variadas portas para as pessoas se expressarem<sup>0</sup>. Assim, na “Era Digital” há um modelo novo no qual essas são produzidas e consumidas, ocorrendo o que pode ser compreendido como um deslocamento daquela mídia até então existente, tradicional, para a internet, que passa a servir tanto como fonte de informação para as pessoas, como também de espaço no qual os debates públicos se realizam<sup>0</sup>. Observou-se também que a Constituição Federal de 1988 deu a liberdade de expressão o

<sup>0</sup> MILL, John Stuart. *Sobre a liberdade*. Trad. Denise Bottmann. Porto Alegre: L&PM, 2019.

<sup>0</sup> SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Cortez, 2017.

<sup>0</sup> VALENTE, Mariana Giorgetti. A liberdade de expressão na internet: Da utopia à era das plataformas. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *A liberdade de expressão e as novas mídias*. São Paulo: Perspectiva, 2020, p. 25-36.

<sup>0</sup> MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Fake News e as novas ameaças à liberdade de expressão. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake News e Regulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

<sup>0</sup> GROSS, Clarissa Piterman. Fake News e Democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News. A conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Revista dos

status de direito fundamental, em que pouquíssimas são as possibilidades de impormos limites ao seu exercício. Nesse sentido, essa liberdade foi consagrada como corolário do regime democrático, até mesmo pelo momento histórico vivenciado pelo país, após a Ditadura Militar (1964-1985), de modo que restou confirmada a sua imprescindibilidade a manutenção do Estado de Direito<sup>0</sup>. Razão pela qual essa não pode jamais ser negligenciada ao nos referirmos as Fake News, mas, pelo contrário, deve sempre ser levada em consideração, pois temos o compromisso em protegê-la. No Brasil percebe-se a ausência de uma verdadeira e forte tradição liberal de liberdade de expressão, como verifica-se em outros países, e isso deve servir como um alerta ao discutirmos questões que podem comprometê-la<sup>0</sup>. Dessa forma, nota-se que “uma chave importante para compreender algumas das fontes de divergência acerca do que fazer sobre as *fake news* reside nas relações múltiplas entre o valor da liberdade de expressão e a democracia”<sup>0</sup>. Ainda, no desenvolvimento da pesquisa foi analisada a “teoria da verdade”, conforme formulada por Stuart Mill<sup>0</sup>, de acordo com a qual todas as ideias e opiniões deveriam ter a possibilidade e liberdade para adentrar no debate público. Para justificar tal posicionamento, o filósofo defendeu que somente dessa maneira a verdade poderia ser alcançada, isso é, quando nenhuma ideia é impedida de ser manifestada, então é possível que posicionamentos diferentes, ou versões diferentes de uma mesma questão, possam ser colocados uns contra os outros, de maneira a fazer com que o argumento mais adequado e coerente se sobressaia e, com isso, a verdade alcançada. Entendeu Mill que as verdades são provisórias, pois por mais que acreditemos ser uma determinada ideia verdadeira, ainda estamos suscetíveis ao erro e, posteriormente, isso pode vir a ser provado como falso. Por causa disso, ideia nenhuma deveria ser impedida de adentrar o debate público, pois quando fazemos isso então impedimos que o erro seja trocado pela verdade e, ainda, tomamos aquilo que acreditamos como verdadeiro e impedimos que seja questionado, transformando-o em um dogma. A contribuição de Mill ainda é importante para a pesquisa no sentido de ter o autor entendido que o limite legítimo da liberdade de expressão só poderia residir naquilo que chamou de “princípio do dano”, o seu *harm principle*, segundo o qual a única justificativa para restringir um direito individual como esse seria quando o cidadão o utilizasse de modo a causar um dano físico aos demais. Tais argumentos do autor são extremamente relevantes diante do objetivo proposto pela pesquisa, nos auxiliando a responder a problemática apresentada, pois demonstra a teoria milliana que a liberdade de expressão não se refere a um direito absoluto, como não o é nenhum outro direito, mas que a sua proteção é fundamental para a vida de todos, sejam quais forem as perspectivas que adotem. Por fim, a partir de tais pressupostos abordados no transcórre de toda a pesquisa, verificou-se que a simples categoria de “Fake News” não é suficiente para justificar quando um determinado discurso pode ou não ser restringido, sendo necessária uma avaliação mais detalhada da questão. Isso não significa que não seja importante lidarmos com elas, ou que não ofereçam um risco à democracia, mas que é necessário buscarmos respostas inteligentes e democráticas para esse problema, ao invés de alternativas sem fundamentação ou que se justifiquem tão somente em um suposto dever de sempre dizer a verdade,

Tribunais, 2018.

0 TITO, Bianca. *O direito à liberdade de expressão: o humor no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Dialética, 2021.

0 MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Fake News e as novas ameaças à liberdade de expressão. In: ABOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake News e Regulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

0 GROSS, Clarissa Piterman. Fake News e Democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News. A conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 155.

0 MILL, John Stuart. *Sobre a liberdade*. Trad. Denise Bottmann. Porto Alegre: L&PM, 2019.

até mesmo diante das tantas controvérsias que esse conceito envolve<sup>0</sup>. A proposta de Mill, do princípio do dano, oferece uma alternativa possível a questão, pois protege a liberdade de expressão das pessoas, ao mesmo tempo em que estabelece que, não essa um direito absoluto, é possível a sua restrição em determinadas circunstâncias nas quais possa oferecer um risco de dano aos demais cidadãos. O problema das Fake News, embora não seja fato recente, continua todos os dias a apresentar novos contornos e desencadear desdobramentos até então não observados, o que faz com que seja necessário muito cuidado ao discuti-lo, evitando propostas que, fantasiadas de solução, acabem por causar o fim justamente daquilo que alegam querer proteger, isto é: a vida em democracia.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 out. 2021.
- EMPOLI, Giuliano Da. *Os engenheiros do caos*. Trad. Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2019.
- GROSS, Clarissa Piterman. Fake News e Democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News*. A conexão entre a desinformação e o direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Fake News e as novas ameaças à liberdade de expressão. In: ABOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake News e Regulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- MILL, John Stuart. *Sobre a liberdade*. Trad. Denise Bottmann. Porto Alegre: L&PM, 2019.
- SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Cortez, 2017.
- TITO, Bianca. *O direito à liberdade de expressão: o humor no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte: Dialética, 2021.
- VALENTE, Mariana Giorgetti. A liberdade de expressão na internet: Da utopia à era das plataformas. In: FÁRIA, José Eduardo (Org.). *A liberdade de expressão e as novas mídias*. São Paulo: Perspectiva, 2020, p. 25-36.
- <sup>0</sup> MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Fake News e as novas ameaças à liberdade de expressão. In: ABOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake News e Regulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

**A PRIVACIDADE DE DADOS PESSOAIS E DA EMPRESA:  
A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA EMPRESA  
THE PRIVACY OF PERSONAL AND COMPANY DATA:  
THE CONSTITUTIONAL PROTECTION OF THE COMPANY**

Ronny Max Machado; Eduardo Poletto

**Palavras –chave:** Privacidade; Empresa; pessoa; proteção; dados.

**Keywords:** *Privacy; Company; person; protection; data.*

Atualmente, são raras as pessoas que não detenham quaisquer contas ou promovam acessos diários em mídias digitais, seja nas redes sociais ou em sites comerciais, aplicativos, sistemas de organização de estabelecimentos e assemelhados. Nesse ambiente assustadoramente amplo e em expansão contínua, são inúmeras as informações pessoais compartilhadas com os serviços eletrônicos, baseadas muitas vezes em meros cadastros e mediante simples cliques para preencher e atualizar os perfis individuais. Não bastasse os sítios que de fato se pretende conectar, muitas das vezes as próprias mídias, por pertencerem a mesma corporação, distribuem entre si os dados fornecidos de um mesmo usuário amplificando ainda mais a abrangência de setores em posse de tais bases sigilosas das pessoas. Áurea Pimentel Pereira assevera que:

Ao preservar, de indébita intromissão, a intimidade e a vida privada dos cidadãos, quis o texto constitucional assegurar a cada um, na sociedade, o direito de não ver tornados públicos fatos que só o titular do direito pode ser juiz da oportunidade de sua divulgação, se e quando a sua publicidade não venha a expô-lo a incômodos ou constrangimentos, destarte garantindo-se, a cada um, o direito de não ter sua vida privada devassada, via da publicidade de fatos de sua intimidade, feita por meio de fotografias, filmes ou textos escritos.<sup>0</sup>

Isto é, se uma simples pesquisa de um produto no *Google* imediatamente faz com que aquela mesma busca seja repetidas vezes mencionada por meio de anúncios no *Facebook*, *Instagram*, ou outras redes. Neste sentido, questiona-se, será que outros dados – ainda mais sigilosos – são igualmente difundidos sem controle de exposição? O respectivo resumo expandido

<sup>0</sup> PEREIRA, Áurea Pimentel. **Estudos Constitucionais**. São Paulo: Renovar, 2011. p. 73.

apresenta uma metodologia de revisão bibliográfica especializada, a problemática proposta consiste na reflexão do tema apresentado sobre a proteção da privacidade das pessoas e da empresa. Torna-se evidente a preocupação contemporânea com a necessidade de conhecimento, dentre outros fatores, de como tais estabelecimentos digitais promovem a coleta e transferência de conteúdo pessoal, bem como os limites empreendidos (se é que de fato existem), a legalidade das ações de publicidade de dados e como se dá o resguardo da privacidade individual. Até pouco tempo atrás (muito por causa da repentina e estarrecedora explosão dos meios digitais) não existia uma verdadeira transparência com os usuários sobre o fornecimento de seus dados individuais às empresas, embora descrita genericamente a cessão de direitos nos “termos de uso”, tópico raramente lido, mas incessantemente aceito.<sup>0</sup> Ainda assim, havia um enorme limbo que deixava os cibernautas sem uma completa noção do compartilhamento de informações no conteúdo digital, gerando um temor ainda maior com os diversos vazamentos de dados sigilosos ao público em geral, causados por falhas estruturais das plataformas *online* ou de ataques de *hackers*.

A partir de então, a comunidade europeia passou a se preocupar cada vez mais com a necessidade de resguardo dos usuários, criando-se a GDPR – *General Data Privacy Regulation*, uma alteração legislativa que revolucionou o modo de agir destas espécies de empresas. Entre as mudanças previstas, estão o consentimento prévio e específico para cada etapa e atividade que se relacione à entrega de dados, gerando, conseqüentemente, maior transparência e burocratização, invalidando-se quaisquer atos que tentem burlar essa proteção. Ademais, pode-se também citar, a título exemplificativo, a obrigatoriedade de ser dado conhecimento ao solicitante da finalidade da informação pessoal exigida; a possibilidade de solicitação de exclusão de tais dados pelo usuário; em casos de incidentes a notificação da empresa às autoridades responsáveis em até setenta e duas horas; e a penalização pelo vazamento ou descumprimento de quaisquer dos itens previstos, desde advertências em infrações leves até multas estratosféricas, que podem alcançar a marca de vinte milhões de euros ou quatro por cento sobre a receita anual global da companhia, em infrações

O ONU alerta para violações do direito à privacidade na rede As plataformas digitais são preocupantes, sobretudo no direito à privacidade, relacionada à vulnerabilidade em termos de vigilância, interceptação e coleta de dados. Este é o alerta que a vice-alta comissária da ONU para os direitos humanos, Flavia Pansieri, fez ao Conselho de Direitos Humanos da ONU ao apresentar seu relatório. ‘As informações coletadas por meio da vigilância digital estão sendo usadas para atacar os dissidentes. Há também relatos credíveis que sugerem que as tecnologias digitais têm sido usadas para coletar informações que, em seguida, levam à tortura e outras formas de mastratos’, disse Pansieri à Comissão. Ela ressaltou que, enquanto o direito internacional fornece uma estrutura robusta e universal para a proteção do direito à privacidade, inclusive no contexto da vigilância e armazenamento de dados pessoais, em muitos países, a deliberada falta de legislação nacional e aplicação adequada, as fracas garantias processuais e a fiscalização ineficaz contribuem para a impunidade generalizada sobre as interferências arbitrarias ou ilegais no direito à privacidade. Pansieri vai mais longe ao afirmar que os países têm a obrigação de garantir que a privacidade das pessoas seja legalmente protegida contra interferências ilegais ou arbitrarias e devem fornecer soluções eficazes para os casos de violações. Disponível em: <<http://jornalggn.com.br/noticia/onu-alerta-para-violacoes-do-direito-a-privacidade-na-rede>>. Acesso em 15. out. 2021

graves. De qualquer modo, a GDPR, embora seja uma norma vinculada à União Europeia, prevalece sobre todos os serviços que são provenientes dos países à ela vinculados, sendo assim, é de fácil percepção que suas disposições tem alcance global, inclusive sobre ações cibernéticas de brasileiros. No campo da empresa, o valor da privacidade empresarial tem respaldo diante de um cenário cada vez mais competitivo. O sigilo que envolve o *know how*, a proteção de marcas e patentes, a tutela da imagem do negócio, a confidencialidade das informações obtidas para realização de alguma atividade e dos acordos neste sentido entre empregadores e empregados são algumas medidas protetivas que demonstra o caráter valorativo da privacidade empresarial. A fragilidade de alguns destes institutos, entre eles, o *know how*, a imagem, a marca, as tecnologias utilizadas na atividade podem trazer riscos para manutenção e sobrevivência do negócio.<sup>0</sup> Diante deste aspecto, a proteção da privacidade empresarial é necessária e a Constituição e legislação infraconstitucional, em alguns pontos, confere tal tutela. As razões que justificam o reconhecimento de um direito fundamental a privacidade empresarial vão muito além das disposições constitucionais existentes a este respeito. A previsão constitucional sobre o direito à privacidade tem como destinatário as pessoas em sentido lato, ou seja, naturais e jurídicas, e a consagração de tal afirmativa se dá em virtude de uma interpretação conforme a Constituição Federal de 1988 que, em seu artigo 5º, inciso X, outorga às pessoas este direito.<sup>0</sup> No que tange especificamente o ordenamento jurídico brasileiro e a proteção dos dados de seus cidadãos, denota-se que a política de privacidade e segurança virtual já possuía salvaguarda na Lei n. 12.965/2014, o denominado Marco Civil da Internet. Conforme dispõe seu artigo 7º, inciso II, “*o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e garante ao usuário o direito à publicidade e à clareza de eventuais políticas de uso de organizações que fornecem serviços através da internet*”. A referida lei prevê expressamente o princípio da proteção da privacidade dos dados pessoais, assegurando inúmeros direitos e garantias dos usuários, como a inviolabilidade e sigilo do fluxo de comunicações confidenciais armazenadas, salvo, obviamente, eventual decisão judicial. Ou seja, já no longínquo ano de 2014, no qual incrivelmente ainda não se observava a quantidade de acessos digitais que existem hoje em dia, o Marco Civil da Internet garantia meios protetivos à privacidade, todavia,

<sup>0</sup> MACHADO, Ronny Max. **O Direito Fundamental à Privacidade Empresarial e seu regime protetivo em ambiente de Sociedade da Informação**. Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, com aderência a linha de pesquisa Teoria da Relação Jurídica na Sociedade da Informação, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Adalberto Simão Filho, 2017.

<sup>0</sup> O tema sobre a privacidade empresarial foi tratado no artigo de SIMÃO FILHO, Adalberto. O direito da empresa à vida privada e seus reflexos no direito falimentar. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra; MONTEIRO JUNIOR, Antônio Jorge. **Direito à privacidade**. Aparecida, SP: Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

ainda assim, não suficiente para impossibilitar situações de vazamentos de dados sigilosos de milhões de brasileiros. Desta feita, surgiu a Lei n. 13.709 no ano de 2018 (mas com vigência apenas a partir de setembro de 2020), denominada Lei de Proteção de Dados Pessoais – LGPD, que alterou o Marco Civil da Internet, tornando-o mais abrangente e zelador das pessoas que utilizam cotidianamente o meio digital. A mencionada norma transformadora objetivou priorizar o resguardo das informações sigilosas de indivíduos, que circulam na web. Por conseguinte, mencionou que estas deverão ser tratadas a partir dos princípios de liberdade, segurança e justiça, exigindo medidas de segurança eficazes aos dados armazenados e aumentando o poder judiciário em casos de violação de dados. Este é basicamente o teor do artigo 1º da LGPD, que expõe o propósito da norma, a qual *“dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”*. Feitas estas considerações, conclui-se: Há um direito a privacidade dos cidadãos e das empresas, cada uma sob uma perspectiva própria. No campo da empresa, a sua proteção possui características positivas, pois através do seu exercício é possível manter a competitividade e a eficiência do ramo de atividade desenvolvido. A segurança por trás da privacidade pode ser compreendida como *conditio sine qua non* para otimização dos resultados financeiros de um estabelecimento empresarial.

No campo da proteção dos dados pessoais, caberá aos empreendimentos a adequação às premissas da lei, inicialmente dando conhecimento do volume de dados arquivados, o modo em que são armazenados, e a transparência na sua utilização. Caso haja violação à privacidade dos clientes, tal como a GDPR, a Lei de Proteção de Dados Pessoais igualmente prevê a aplicação de sanções, considerando a gravidade e a natureza das infrações. As sanções perpassam a mera advertência, até publicização da infração, bloqueio do tratamento de dados, e multa até o limite de dois por cento do faturamento da pessoa jurídica, grupo ou conglomerado no Brasil em seu último exercício, até o montante máximo de cinquenta milhões de reais por infração. O mais importante é que, desde a vigência da norma, as empresas têm de criar melhores políticas e planos de proteção e dados potencialmente comprometidos, privilegiando a privacidade e a segurança dos usuários – isto é, na prática, se verificará condutas mais restritivas e exigentes ao se solicitar dados pelos empreendimentos. Competirá a estes, portanto, a criação de suas próprias medidas de segurança, no âmbito interno administrativo e mediante utilização de técnicas voltadas a sua específica programação tecnológica, para garantir a segurança dos dados dos titulares. Percebe-se, à vista do



exposto, que as questões a serem de imediato apresentadas pelas empresas digitais são extremamente importantes, pois mantêm íntima relação com a privacidade das incontáveis pessoas que diariamente aproveitam-se do meio digital para realizar tarefas básicas. O que se vê como indispensável é a adoção de estratégias exclusivas de cada empresa, considerando as características dos dados fornecidos e do programa técnico fornecido, no intuito de que não haja qualquer lesão aos consumidores ou comprometimento aos negócios de uma empresa, os quais poderão ter informações confidenciais expostas a um número incontável de cibernautas a nível global.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em 17/10/2021

BRASIL. Lei nº 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, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm)>. Acesso em: 01/10/2021 às 15:00hrs.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).** Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019. Brasília, DF: Senado Federal, 2018.

CONSELHO EUROPEU. **Regulamento (UE) 2018/1725 do parlamento europeu e do conselho de 23 de outubro de 2018.** Disponível em: << <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32018R1725&from=EN#d1e953-39-1> >>. Acesso em: 05/10/2021

CONSELHO EUROPEU. **General data protection regulation.** Disponível em: << <https://gdpr-info.eu/art-1-gdpr/> >>. Acesso em: 05/10/2021

CONSELHO EUROPEU. **Manual da Legislação Europeia sobre Proteção de Dados,** 2014. Disponível em: << <https://rm.coe.int/16806ae65f> >> . Acesso em 05/10/2021.

GGN. Disponível em: <<http://jornalggn.com.br/noticia/onu-alerta-para-violacoes-do-direito-a-privacidade-na-rede>>. Acesso em 15. out. 2021

MACHADO, Ronny Max. **O Direito Fundamental à Privacidade Empresarial e seu regime protetivo em ambiente de Sociedade da Informação.** Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, com aderência a linha de pesquisa Teoria da Relação Jurídica na Sociedade da Informação, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Adalberto Simão Filho, 2017.

PEREIRA, Áurea Pimentel. **Estudos Constitucionais.** São Paulo: Renovar, 2011.

SIMÃO FILHO, Adalberto. O direito da empresa à vida privada e seus reflexos no direito falimentar. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra; MONTEIRO JUNIOR, Antônio Jorge. **Direito à privacidade.** Aparecida, SP: Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

GT - Direitos Humanos na Sociedade da Informação

**O ABORTO EM PAUTA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: 33 ANOS DE  
CONFRONTOS DESFAVORÁVEIS À AUTONOMIA DAS MULHERES**

**ABORTION ON THE AGENDA IN BRAZILIAN JUDICIARY: 33 YEARS OF  
CONFRONTATIONS UNFAVORABLE TO WOMEN'S AUTONOMY**

Bibiana Terra<sup>0</sup>; Bianca Tito<sup>0</sup>

De maneira ampla, pode-se compreender que o debate em torno do direito ao aborto e de sua descriminalização foi e continua sendo até os dias de hoje uma das pautas feministas com mais dificuldade de abordagem no judiciário brasileiro. Seja por conta de um engajado posicionamento contrário, articulado pelas forças mais conservadoras, incluindo-se aí os diversos movimentos de caráter religiosos, ou em decorrência da resistência social estimulada pela desinformação. O fato é que esta questão, desde a promulgação da atual Constituição Federal do Brasil até hoje, passados mais de 30 anos, permanece uma pauta não superada<sup>0</sup>. Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo geral, ou seja, como seu problema de pesquisa, analisar acerca do direito ao aborto no Brasil, sendo que, para tanto, apresenta uma investigação sobre essa questão no judiciário brasileiro nos últimos 33 anos (isto é, desde o período em que foi promulgada a atual Constituição Federal, em 1988, até hoje), destacando os confrontos desfavoráveis em relação à autonomia das mulheres brasileiras. Para que esse objetivo seja alcançado, o trabalho, que se utiliza da metodologia da pesquisa bibliográfica, perpassa pelas discussões não apenas do direito, mas também dos movimentos feministas no país, sendo que há décadas esses movimentos sociais discutem essa pauta e buscam ampliar os direitos das mulheres e sua autonomia ao próprio corpo. A sua realização justifica-se pela importância que é inerente aos estudos que versem quanto a temática do direito das mulheres e do direito ao aborto no contexto brasileiro, bem como pela necessidade de trabalhos que discutam estes direitos frente as questões específicas que lhe são concernentes. Mesmo com o lapso temporal de mais de 30 anos desde a última Assembleia Constituinte brasileira, que ocorreu entre 1987 e 1988, até hoje a questão do aborto não pode ser considerada uma causa exitosa para as feministas brasileiras, sendo que desde então são muitas as dificuldades enfrentadas por elas com relação à temática do aborto, pois não obstante se trate de um tema amplamente debatido e refletido no campo das teorias feministas, dos direitos das mulheres, dos direitos humanos e dos próprios movimentos feministas, este segue sem encontrar apoio, de ordem significativa, no judiciário e no parlamento brasileiro. Mesmo entre os deputados e deputadas, senadores e senadoras situados mais politicamente à esquerda (conhecidos por serem mais sensíveis a essas pautas<sup>0</sup>), de modo geral, eles

<sup>0</sup> Mestra em Direito, com ênfase em Constitucionalismo e Democracia, pela Faculdade de Direito do Sul de Minas. Graduada em Direito pela Puc Minas. Pesquisadora, professora e advogada.

<sup>0</sup> Mestra em Direito, com ênfase em Constitucionalismo e Democracia, pela Faculdade de Direito do Sul de Minas. Graduada em Direito pela Puc Minas. Pesquisadora, professora e advogada.

<sup>0</sup> TERRA, Bibiana de Paiva Francisco Beraldo Borges de Sant'Ana. **A Carta das Mulheres Brasileiras aos Constituintes: O Movimento Feminista e a Participação das Mulheres no Processo Constituinte de 1987-1988**. 2021. 326p. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito Do Sul de Minas. Pouso Alegre, 2021.

<sup>0</sup> Embora a esquerda seja conhecida por ser mais sensível a essas pautas, é importante destacar que os defensores da legalização do aborto ou de sua criminalização podem ser encontrados nos mais variados partidos políticos, tanto à esquerda quanto à direita do espectro político. Assim, ao contrário do que apresenta o senso comum, essa não se trata de uma questão definida por apenas um posicionamento político ou ideológico. Para tanto, indica-se conferir o artigo "O direito ao aborto como questão política" de Luis Felipe Miguel, na obra "Aborto e Democracia", organizada por ele em

lidaram com essa temática de maneira bastante problemática, porquanto, não raro, o esbarraram com preocupações com a opinião pública ou de ordem religiosa, desconsiderando as demandas históricas das mulheres e das feministas. Embora as demandas em relação ao direito ao aborto tenham sido desconsideradas em 1988, durante a redação do atual texto constitucional, desde então houve importantes retomadas sobre esse tema, tanto condizentes com as pautas feministas quanto outras totalmente contrárias aos direitos das mulheres brasileiras e sua autonomia. Quanto à sua criminalização ou não, os movimentos feministas no Brasil até hoje se esforçam para que essa seja uma pauta discutida a partir da perspectiva da saúde pública e não do âmbito do direito à vida e dos nascituros. Um dos maiores argumentos favoráveis à sua descriminalização diz respeito às desigualdades sociais, sendo de amplo conhecimento que, via de regra, as mulheres que mais sofrem com a sua criminalização são as não brancas, de classes sociais mais baixas e que têm a sua saúde e integridade física colocadas em risco devido a sua prática clandestina. A pauta do direito ao aborto encontra inúmeros confrontos no judiciário brasileiro, sendo que há no Brasil uma ideia muito difundida de defender a vida desde a concepção, o que enseja projetos de lei tais quais o Estatuto do Nascituro, a Medida Provisória 557 de 2011, e o Projeto de Lei 1.793/07 (apelidado pela militância feminista de “Bolsa Estupro”). Esses são apenas três exemplos de legislações brasileiras ou propostas de legislações e modificações legislativas que discutem o tema do direito ao aborto, sendo que eles possuem propósitos semelhantes, pois todos apresentam medidas que dificultam as demandas de mulheres pela interrupção voluntária da gravidez. O Estatuto do Nascituro tem, claramente, a intenção de impedir qualquer demanda com o objetivo de ampliar as hipóteses de aborto admitidas pelo Código Penal. Conforme os artigos 1º e 2º de seu projeto, ele tem o objetivo de proteger integralmente aquele que foi concebido, mas ainda não nasceu.<sup>0</sup> Essa proteção, conforme prevê o seu projeto, se dá basicamente através de três formas: impossibilidade de realização do aborto nas situações já permitidas pela lei penal; recrudescimento punitivo dos crimes de aborto; e com a concessão de direitos a eles de forma direta. Alguns artigos, inclusive, trazem a previsão de garantia de autonomia do feto em relação à mãe, ou seja, claramente uma previsão desfavorável à autonomia das mulheres brasileiras em relação aos seus próprios corpos e sua vontade ou não de ser mãe. Um outro exemplo de confronto no judiciário brasileiro que vai contra as lutas feministas e uma maior autonomia das brasileiras em relação aos seus corpos é o Projeto de Lei 5.069/2013, discutido pela Câmara dos Deputados em 2015, que criava obstáculos para as mulheres vítimas de estupro serem atendidas pelo Sistema Único de Saúde (SUS), gerando assim uma dificuldade ainda maior para acessarem o seu direito ao aborto legal (ou seja, o projeto dificultava a possibilidade do aborto em situações já permitidas pela lei penal), ou até mesmo à chamada “pílula do dia seguinte”. Um outro exemplo nesse mesmo sentido é o Projeto de Lei 6583/2013, que mobilizava a garantia de privilégios para aqueles que se encontrassem organizados em um modelo de família “natural”, ou seja, aquela formada pelo homem, a mulher e seus filhos.<sup>0</sup> Diante desses exemplos, que são apenas alguns diante de tantos outros que poderiam ser aqui apresentados, é possível perceber que o que se tem hoje no judiciário brasileiro são mais iniciativas que preveem retrocessos para os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres do que propostas que implicariam em avanços para elas e para a conquista de sua autonomia. Esses projetos, que confrontam os movimentos feministas, podem ser compreendidos como vinculados a pensamentos convencionais de gênero e de família (aqui, a família formada pelo homem e pela mulher), a

conjunto com a professora Flávia Biroli, publicada pela primeira vez em 2016.

0 MIGUEL, Luis Felipe. BIROLI, Flávia. MARIANO, Rayani. O debate sobre aborto na Câmara dos Deputados, de 1990 a 2014. In: BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe (Orgs.). **Aborto e Democracia**. São Paulo: Alameda, 2016.

0 BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe. Introdução: aborto, democracia e laicidade. In: BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe (Orgs.). **Aborto e Democracia**. São Paulo: Alameda, 2016.

temática do aborto tem cada vez mais, durante os últimos 33 anos, posicionamentos retrógrafos no que diz respeito ao avanço das pautas feministas no Brasil e do direito ao aborto legal. Nesse sentido, as discussões sobre o direito ao aborto no país podem ser compreendidas, atualmente, como um debate que é cada vez mais capitaneado por grupos conservadores.<sup>0</sup> Conforme prevê a atual legislação brasileira, o aborto é considerado crime, sendo suas exceções nos casos em que há risco de vida para a gestante, de gravidez decorrente de estupro e, desde 2012, também nos casos de má-formação fetal diagnosticada como anencefalia. Devido a um processo que tramitou no Supremo Tribunal Federal (STF), a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54, em 2012, foi dada uma decisão favorável ao pedido do Conselho Nacional de Trabalhadores da Saúde (CNTS), que contou com o apoio técnico da ANIS – Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero, para a possibilidade de ser realizada a antecipação terapêutica do parto em casos de anencefalia fetal.<sup>0</sup> A ADPF nº 54 solicitava que o Supremo Tribunal Federal se pronunciasse sobre a inconstitucionalidade da aplicação da legislação penal do aborto quanto aos casos de anencefalia, e que estabelecesse o direito das gestantes, quando nessa situação, de ter acesso a procedimentos médicos adequados para a interrupção da sua gravidez, sem necessidade prévia de autorização judicial.<sup>0</sup> Em 12 de abril de 2012, o STF julgou procedente a ADPF 54 por 8 a 2 votos, estendendo o direito ao aborto nessas situações. Além desse avanço dentro das possibilidades da realização legal do aborto no Brasil, no ano de 2017, a ANIS, em conjunto com o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) promoveu uma nova ação constitucional, a ADPF 442, que foi submetida em 07 de março daquele ano. Nessa, eles solicitavam ao STF a descriminalização do aborto no primeiro trimestre de gestação (até a 12ª semana), com base em uma série de direitos fundamentais da mulher e razões de saúde pública. Essa foi a primeira vez em que uma organização feminista promoveu uma demanda pela descriminalização do aborto perante um tribunal constitucional na América Latina<sup>0</sup>, já que até então esta questão havia sido reclamada apenas aos poderes legislativos da região.<sup>0</sup> Diante disso, a presente pesquisa traz como resultados que quanto às retomadas posteriores sobre o tema do aborto após o período da constituinte, da pauta do direito aborto no judiciário brasileiro nos últimos 33 anos, houve muitos confrontos desfavoráveis à autonomia das mulheres e, sendo assim, pode-se compreender que poucos avanços ocorreram em termos de políticas públicas relacionadas ao aborto no Brasil. Até hoje, decorridos anos do processo constituinte, apenas uma possibilidade a mais passou a ser prevista, a dos casos de anencefalia, não havendo qualquer regulamentação específica para outras possibilidades, sendo que os projetos de lei que mais têm repercutido e que tocam no tema são os que visam proteger o nascituro e não estender

<sup>0</sup> BIROLI, Flávia. Gênero, “valores familiares” e democracia. In: BIROLI, Flávia; MACHADO, Maria das Dores Campos; VAGGIONE, Juan Marco. **Gênero, neoconservadorismo e democracia: disputas e retrocessos na América Latina**. São Paulo: Boitempo, 2020.

<sup>0</sup> BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades: limites da democracia no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2018.

<sup>0</sup> O processo de mobilização que culminou na apresentação da demanda judicial no caso de anencefalia perante o STF teve sua origem em 2003, quando a antropóloga Debora Diniz, fundadora da ANIS, Professora na Universidade de Brasília (UNB) e uma das maiores pesquisadoras no debate sobre aborto no Brasil, realizava pesquisa etnográfica em dois hospitais públicos de Brasília que prestam serviços legais de aborto (o Hospital Regional da Asa Sul e o Hospital Universitário de Brasília). Ver mais em RUIBAL, Alba. A controvérsia constitucional do aborto no Brasil: Inovação na interação entre movimento social e Supremo Tribunal Federal. **Rev. Direito e Práxis.**, Rio de Janeiro, Vol. 11, N.02, 2020, p. 1166-1187.

<sup>0</sup> Inclusive, cabe aqui ressaltar que embora o Brasil não tenha, em uma perspectiva feminista, avançado no que diz respeito a descriminalização do aborto, outros países da América Latina tem conquistado esse direito por causa da influência dos movimentos de mulheres e feministas, sendo que se pode citar o caso da Argentina (que descriminalizou em dezembro de 2020), México e Chile (que debateram a sua descriminalização e avançaram nessas pautas muito recentemente, no segundo semestre de 2021).

<sup>0</sup> RUIBAL, Alba. A controvérsia constitucional do aborto no Brasil: Inovação na interação entre movimento social e Supremo Tribunal Federal. **Rev. Direito e Práxis.**, Rio de Janeiro, Vol. 11, N.02, 2020, p. 1166-1187. P. 1179.

as possibilidades de aborto e a autonomia das mulheres.<sup>0</sup> Atualmente, propostas de revisão da legislação que demandem a ampliação das possibilidades de realização legal do aborto tramitam com dificuldade no Congresso brasileiro, convivendo com diversas iniciativas de intenções contrárias e argumentos conservadores que buscam controlar os corpos das mulheres e sua autonomia. O debate envolvendo essa temática ganhou espaço nos últimos anos, sendo que um dos fatores que contribuíram para isso foram as articulações e pressões dos movimentos de mulheres e feministas para que a rede de saúde pública proporcionasse atendimento nos casos de previsão legal do aborto e, em outro sentido, a atenção que os setores religiosos têm dispensado ao tema.

**Palavras-chave:** Aborto; Direito das mulheres; direitos humanos; sexualidade; gênero.

**Key-words:** Abortion; Women's rights; human rights; sexuality; gender.

## REFERÊNCIAS

BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades:** limites da democracia no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2018.

BIROLI, Flávia. Gênero, “valores familiares” e democracia. In: BIROLI, Flávia; MACHADO, Maria das Dores Campos; VAGGIONE, Juan Marco. **Gênero, neoconservadorismo e democracia:** disputas e retrocessos na América Latina. São Paulo: Boitempo, 2020.

BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe. Introdução: aborto, democracia e laicidade. In: BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe (Orgs.). **Aborto e Democracia.** São Paulo: Alameda, 2016.

MIGUEL, Luis Felipe. BIROLI, Flávia. MARIANO, Rayani. O debate sobre aborto na Câmara dos Deputados, de 1990 a 2014. In: BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe (Orgs.). **Aborto e Democracia.** São Paulo: Alameda, 2016.

RUIBAL, Alba. A controvérsia constitucional do aborto no Brasil: Inovação na interação entre movimento social e Supremo Tribunal Federal. **Rev. Direito e Práxis.**, Rio de Janeiro, Vol. 11, N.02, 2020, p. 1166-1187.

TERRA, Bibiana de Paiva Francisco Beraldo Borges de Sant’Ana. **A Carta das Mulheres Brasileiras aos Constituintes:** O Movimento Feminista e a Participação das Mulheres no Processo Constituinte de 1987-1988. 2021. 326p. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito Do Sul de Minas. Pouso Alegre, 2021.

<sup>0</sup> No âmbito do legislativo, a previsão de projetos que trazem a ampliação das possibilidades de aborto legal ou que descriminalizam de vez a sua prática têm sido arquivados ou barrados. Por exemplo, em fevereiro de 2015, entre os cinco projetos de lei que tramitavam na Câmara dos Deputados sobre esse tema (pois muitos outros já haviam sido arquivados na legislatura anterior) somente um deles – o PL 20/1991 – apresentava proposta favorável à ampliação do direito ao aborto. In: MIGUEL, Luis Felipe. BIROLI, Flávia. MARIANO, Rayani. O debate sobre aborto na Câmara dos Deputados, de 1990 a 2014. In: BIROLI, Flávia. MIGUEL, Luis Felipe (Orgs.). **Aborto e Democracia.** São Paulo: Alameda, 2016.

**4<sup>o</sup>** Information  
**Society and Law**  
**FMU**  
CENTRO UNIVERSITÁRIO

GT - Ética e Democracia na Sociedade da Informação



## VAZAMENTOS DE DADOS: BRASIL EM RISCO CONSTANTE

### DATA LEAKS: BRAZIL AT CONSTANT RISK

Ronny Max Machado; Eduardo Poletto

**Palavras-chave:** Vazamentos; dados; Brasil; LGPD.

**Keywords:** *Leaks; data; Brazil; LGPD.*

O constante crescimento avassalador dos instrumentos tecnológicos vêm apresentando impactos no cotidiano da população: é rara a ausência de estabelecimentos sem sistemas digitais que promovam a organização da estrutura administrativa e financeira; de aplicativos utilizados para resolver qualquer problema sem que haja necessidade de sair de casa, isto é, pode-se pagar uma conta, ordenar uma refeição ou realizar uma compra apenas com um clique, diretamente do sofá de sua sala. Ademais, ainda mais difícil de se encontrar pessoas que não usem qualquer meio de comunicação ou interação social eletrônico, seja por meio de computadores ou celulares, os quais cada vez mais apresentam inovações que permitem acessar qualquer informação ou entrar em contato com qualquer ponto existente no mundo. Tais aperfeiçoamentos nos produtos eletrônicos, ao mesmo tempo que carregam consigo inúmeras facilidades, como por exemplo, poupando tempo inclusive de enfrentar filas em bancos, restaurantes ou estabelecimentos comerciais, expõem a segurança dos dados pessoais dos indivíduos que se empregam corriqueiramente o meio digital. Para André Roque<sup>0</sup>:

Os dados pessoais, na sociedade contemporânea, assumem importância estratégica cada vez maior. Podem ser utilizados em inúmeras aplicações, como o direcionamento de propagandas e anúncios específicos para o perfil de determinado consumidor, a partir das páginas que este visita na internet, ou a identificação da preferência ideológica ou mesmo sexual mediante análise dos gastos realizados pelo cartão de crédito, ou a investigação de doenças com maior probabilidade de se manifestarem durante a vida de determinado indivíduo, por meio da análise de seu material genético. Os exemplos são praticamente inesgotáveis e, cada vez mais, presentes no cotidiano – basta lembrar de seu smartphone, que sugere trajetos para o trabalho mesmo nos feriados.

Isto ocorre porque, ao acessar qualquer aplicativo, rede social ou forma de interação tecnológica, o interagente automaticamente é obrigado a revelar seus respectivos logins e senhas, de modo em que se permite a conexão ininterrupta entre o meio digital e seu conteúdo privado. Recentemente na história mundial houveram diversos vazamentos, tanto de usuários e de empresas, que expuseram, diante de toda rede de computadores, dados sigilosos que absolutamente não poderiam - e nem foram permitidos – ser de conhecimento público. O respectivo resumo expandido apresenta uma metodologia de revisão bibliográfica especializada, a problemática proposta consiste na reflexão do tema apresentado acerca do vazamento de dados como um risco constante para o Brasil e a necessidade de sua proteção. Por Kalline Carvalho Gonçalves Eler e Kelly Cristine Baião Sampaio<sup>0</sup>:

<sup>0</sup> ROQUE, André. A tutela coletiva dos dados pessoais na lei geral de proteção de dados pessoais: LGPD. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, p. 01-19, maio/ago. 2019. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42138/30270>. Acesso em: 5 out. 2021.

<sup>0</sup> ELER, Kalline Carvalho Gonçalves; SAMPAIO, Kelly Cristine Baião. A Garantia da Privacidade na Sociedade Tecnológica: um imperativo à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. In: ROVER, Aires José;

A proteção de dados constitui, atualmente, um dos aspectos mais significativos da liberdade individual. Tendo isso em vista, objetiva o artigo fornecer instrumentos valorativos para que o tratamento de dados pessoais considere o novo conceito integral de pessoa, que se manifesta pela sua identidade social e individual; pelo seu corpo físico e eletrônico [...] Contudo, ao lado do acesso aos dados pelas mais variadas tecnologias, sem mitigar a liberdade, toma-se necessário permitir o controle por parte do cidadão, chegando-se, assim, ao equilíbrio desejável que privilegia a dignidade da pessoa humana.

A dimensão do desafio da segurança de informação cibernética é observada ao se verificar que aproximadamente 4,6 bilhões de credenciais individuais foram liberadas ao acesso comum somente nos primeiros meses de 2021, o que demonstraria um aumento surreal em comparação ao ano inteiro de 2019, no qual 1,2 bilhão de divulgações foram registradas. Diga-se de passagem, em 2017 foi encontrado arquivo que continha ao menos 1,4 bilhão de usuários e senhas em inúmeras redes sociais, principalmente as mais utilizadas pela sociedade, como por exemplo o *Facebook*, com 87 milhões de dados vazados e a *Uber*, em 57 milhões.<sup>0</sup> No Brasil, em 2020, foi apontada a maior divulgação de dados sigilosos já existente no país: 223,74 milhões de brasileiros (entre vivos e mortos) tiveram suas fotos de perfis, endereços, números eletrônicos e cadastrais, até mesmo salários apresentados ao mundo pela *internet*, configurando uma abertura que possibilita o cometimento de incontáveis crimes cibernéticos, como extorsões, estelionatos, roubos etc.<sup>0</sup> As poucas informações que foram obtidas pelas investigações deste caso, que sem sombra de dúvidas foi um marco negativo na história digital brasileira, relatam tratar-se de um esquema elaborado por *hackers* para venda<sup>0</sup> e troca de dados na denominada *deep web*, ou seja, sítio eletrônico de difícil acesso, conhecido por deter apenas relações negociais de conteúdos criminosos.<sup>0</sup> Patrícia Peck Pinheiro assevera que:

A maioria das empresas virtuais que sofrem invasões não denuncia a ocorrência, haja vista que os dados furtados são de seus 'clientes' e muitas vezes serão utilizados por terceiros sem que estes percebam, pelo menos até que algo pior ocorra (...). Alguns têm medo de tornar a ocorrência pública por temerem que haja dano à marca, que passaria a imagem de ser insegura perante o universo dos consumidores.<sup>0</sup>

FILHO, Adalberto Simão e PINHEIRO, Rosalice Fidalgo (Coord.). *Direito e Novas Tecnologias*. São Paulo: Funjab, 2013, p. 188. Disponível em < <http://www.publicadireito.com.br/publicacao/uninove/livro.php?gt=122>>. Acesso em: 10 out. 2021.

<sup>0</sup> O mundo já registra 4,6 bilhões de dados vazados em 2021, diz PSafe. **CNNBrasil**. Disponível: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/o-mundo-ja-registra-4-6-bilhoes-de-dados-vazados-em-2021-diz-psafe/> Acesso em 15/10/2021.

<sup>0</sup> ADVOGADOS, Veirano. Vazamentos de dados aumentaram 493% no Brasil, segundo pesquisa do MIT. **VCS/A** Disponível: <https://vocesa.abril.com.br/sociedade/vazamentos-de-dados-aumentaram-493-no-brasil-segundo-pesquisa-do-mit/> Acesso em 15/10/2021.

<sup>0</sup> PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 187

<sup>0</sup> 5 casos de vazamento de dados nas grandes empresas. **Assis e Mendes Advogados** Disponível: <https://assisemendes.com.br/vazamento-de-dados-nas-empresas/> Acesso em 15/10/2021.

<sup>0</sup> PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 187

Assim, atuando em um verdadeiro desafio que lhe foi lançado, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais – ANPD passou a adotar as medidas que se mostravam cabíveis, como pedido de abertura de inquéritos pela Polícia Federal e operacionalização de respostas administrativas. Mas não só isso: imediatamente promoveu direta comunicação com os Ministérios competentes, os quais agiram em uma resposta rápida: a alteração da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD, Lei n. 13.709/18. A LGPD, que entrou em vigor em setembro de 2020, estabelece diretrizes necessárias e obrigatórias que visam a coleta, processamento e armazenamento de dados pessoais, criando novas regras que primem pela privacidade dos brasileiros e evitem entraves comerciais com outros países no mundo cibernético. Logo em seus primeiros dispositivos a referida norma passa a conceituar dados pessoais, mais especificamente em seu artigo 5<sup>o</sup>, inciso I, como “*informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável*”. Além do mais, também se definiram sujeitos cujos dados possuem cuidados mais específicos, como os relacionados a crianças e adolescentes. Não bastasse, igualmente se estabeleceu não haver importância no local de situação de sede ou organização central de dados, seja no Brasil ou exterior, para que, deste modo, a LGPD seja fielmente cumprida para o processamento de conteúdo de brasileiros ou estrangeiros que estejam em território nacional. Ademais, a partir de sua vigência, tornou-se aceitável o compartilhamento de informações com organismos internacionais mediante utilização de protocolos seguros e inseridos nas exigências legais. Um elemento importante na lei é a imprescindibilidade de consentimento do cidadão<sup>0</sup> para que seus dados pessoais sejam utilizados, executando-se tão somente aqueles indispensáveis para casos especialmente tipificados, por exemplo, efetivação de obrigação legal, execução de política pública, preservação da integridade física de terceiro, prevenção de fraude contra titular, dentre outros. Por falar nisso, há outras tantas garantias à sociedade que foram tuteladas pela norma, *v.g.*, a solicitação de exclusão de dados, transferência de informações para outro fornecedor de serviços e questionamento prévio ao usuário

0 Art. 5<sup>o</sup> Para os fins desta Lei, considera-se: I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável; II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; III - dado anonimizado: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento; IV - banco de dados: conjunto estruturado de dados pessoais, estabelecido em um ou em vários locais, em suporte eletrônico ou físico; V - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento; VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais; VII - operador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador; VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados; IX - agentes de tratamento: o controlador e o operador;

0 O consentimento é definido pela LGPD como “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada” (art. 5<sup>o</sup>, XII)

para que aceite a criação e revisão de um perfil elaborado por uma máquina. De qualquer modo, tem-se que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais – ANPD recebeu ainda maior autonomia para fiscalizar e inclusive penalizar eventuais descumpridos à referida lei.<sup>0</sup> Ronaldo Lemos explica que:

Ressaltamos, todavia, que entre as principais razões para a necessidade de criação da própria Autoridade está justamente sua atuação como instância regulatória capaz de apresentar opiniões técnicas específicas à proteção da privacidade nos diferentes segmentos de mercado, e de realizar controle unificado e homogêneo do cumprimento das disposições da LGPD, independentemente de quaisquer vinculações políticas ou ideológicas ou pressões de setores específicos. [...] Nesse sentido, assim como no texto original da LGPD, a MP prevê que a Autoridade contará com Conselho Diretor, Conselho Nacional de Proteção de Dados e da Privacidade e com Unidades especializadas à aplicação da Lei. Todavia, por compor a administração direta e também porque o texto da MP expressamente restringe a possibilidade de sua criação resultar em aumento de despesas (art. 55-A), a Autoridade não contará com autonomia financeira, resultando na restrição de sua capacidade em empreender medidas destinadas à consecução de seus objetivos institucionais. [...] Diante disso, consideramos que o desenho institucional previsto na MP para a Autoridade pode prejudicar atividades envolvendo também a transferência internacional de dados.

Além do mais, permanecerá regulando e orientando preventivamente sua aplicação, colaborando efetivamente com eventuais dúvidas de cidadãos e organizações. Ou seja, restou disposta maior administração de riscos e falhas, tornando-se obrigatória que normas de governança sejam redigidas, bem como se elaborem planos de contingência e auditorias, e se promova a adoção de medidas de segurança e resolução de problemas (inclusive informando o afetado em caso de vazamento) com agilidade. Outrossim, as empresas que detém os dados pessoais sigilosos deverão adotar ainda mais maneiras de precaução, visto que, caso haja falha em seu sistema de segurança, efetivamente causando divulgação de informações sem consentimento, caberá a aplicação de multa de até 2% do faturamento anual da organização no Brasil, com limite de R\$ 50 milhões por infração, conforme a gravidade verificada no caso concreto. Conclui-se, que diante das recentes situações de vazamentos ocorridas de maneira global e no Brasil, percebe-se que a legislação rapidamente teve de se amoldar às mudanças tecnológicas acrescentadas às inovações dos crimes que vêm sendo praticados em face da população. Resta saber, obviamente, como será na prática, isto é, se as disposições previstas na nova Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais conseguirão atingir seus objetivos e proteger de forma segura os usuários brasileiros e os residentes estrangeiros

<sup>0</sup>LEMOS, Ronaldo; DOUEK, Daniel; ADAMI, Mateus Piva; LANGENEGGER, Natalia; FRANCO, Sônia Lima. A criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados pela MP nº 869/2018. **JOTA**, 29/12/2018. Disponível em < <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-criacao-da-autoridade-nacional-de-protecao-de-dados-pela-mp-no-869-2018-29122018> >. Acesso em 10.10.2021.

em território nacional ou, opostamente, se virá a se tornar apenas uma letra fria de lei, sem real desempenho no cotidiano cibernético de tais usufruidores.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

O mundo já registra 4,6 bilhões de dados vazados em 2021, diz PSafe. **CNNBrasil**. Disponível: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/o-mundo-ja-registra-4-6-bilhoes-de-dados-vazados-em-2021-diz-psafe/> Acesso em 15/10/2021.

5 casos de vazamento de dados nas grandes empresas. **Assis e Mendes Advogados** Disponível: <https://assisemendes.com.br/vazamento-de-dados-nas-empresas/> Acesso em 15/10/2021.

ADVOGADOS, Veirano .Vazamentos de dados aumentaram 493% no Brasil, segundo pesquisa do MIT. **VCS/A** Disponível: <https://vocesa.abril.com.br/sociedade/vazamentos-de-dados-aumentaram-493-no-brasil-segundo-pesquisa-do-mit/> Acesso em 15/10/2021

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019. Brasília, DF: Senado Federal, 2018.

ELER, Kalline Carvalho Gonçalves; SAMPAIO, Kelly Cristine Baião. A Garantia da Privacidade na Sociedade Tecnológica: um imperativo à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. In: ROVER, Aires José; FILHO, Adalberto Simão e PINHEIRO, Rosalice Fidalgo (Coord.). **Direito e Novas Tecnologias**. São Paulo: Funjab, 2013, p. 188. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/publicacao/uninove/livro.php?gt=122>>. Acesso em: 10 out. 2021.

LEMOS, Ronaldo; DOUEK, Daniel; ADAMI, Mateus Piva; LANGENEGGER, Natalia; FRANCO, Sônia Lima. A criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados pela MP nº 869/2018. **JOTA**, 29/12/2018. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-criacao-da-autoridade-nacional-de-protecao-de-dados-pela-mp-no-869-2018-29122018>>. Acesso em 10.10.2021.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ROQUE, André. A tutela coletiva dos dados pessoais na lei geral de proteção de dados pessoais: LGPD. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, p. 01-19, maio/ago. 2019. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42138/30270>. Acesso em: 5 out. 2021.

