

A INTERNET ALHEIA AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE: UMA TERRA SEM LEI?

Antônio RODRIGUES NETO¹
Cleber Afonso ANGELUCI²

RESUMO: Em uma realidade onde o virtual e o real se confundem, cabe ao Direito acompanhar os avanços tecnológicos e seus efeitos na sociedade. Com suas características específicas, a internet trouxe à tona facilidades e também uma nova problemática: os ilícitos virtuais. Em detrimento a estes, cabe aos Direitos da Personalidade tutelar e dar garantias individuais aos usuários, até que passe a existir uma regulamentação específica ao meio. E assim, confrontando a má utilização da ferramenta e fomentando a criação de plataformas eficazes de investigação, o Direito cumpre com seu papel: de ser o mantenedor da ordem social.

Palavras-chave: Internet. Direito. Direitos da Personalidade. Ciberespaço. Anonimato.

1. INTRODUÇÃO

A internet está diretamente ligada aos Direitos da Personalidade ao permitir a seus usuários a livre expressão. Admite-se, portanto, que essa inovação tecnológica é indispensável à manutenção das sociedades atuais e, também, uma extensão da comunicação que se perpetua presencialmente, sendo ilusório o distanciamento entre os ilícitos cometidos no mundo virtual e suas respectivas consequências no mundo real.

Partindo dessa premissa, a tutela dos Direitos da Personalidade é uma das garantias do usuário para que a internet não se torne um ambiente alheio ao Direito Privado, ou como o título do presente artigo diz: uma terra sem lei. É inegável que as próprias normas jurídicas preveem em seu conteúdo alguns conflitos

¹ Discente do 1º ano do curso de Bacharelado em Direito da UFMS – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, campus de Três Lagoas/MS. E-mail: antonio.neeeto@gmail.com. Membro do Grupo de Estudos, Leituras e Pesquisas em Processo da mesma Instituição.

² Docente do curso de Bacharelado em Direito da UFMS, campus de Três Lagoas, Coordenador do Grupo de Estudos, Leituras e Pesquisas em Processo. Mestre em Direito pelo UNIVEM, Doutorando em Educação pelo PPGE/UFMT. E-mail: cleber.angeluci@ufms.br. Orientador do trabalho.

advindos das relações humanas, e a sua aplicação deve abranger também a internet. Afinal: o que seria a internet, senão uma nova e moderna ferramenta de relacionamento social?

Atualmente, fala-se muito na elaboração de leis penais específicas à internet, supondo que a criminalização de certos ilícitos poria fim às ocorrências dos mesmos no ciberespaço. Mas o grande problema da internet dá-se justamente pela má utilização da ferramenta, seja pela falsa noção de anonimato ou pela dificuldade em se encontrar responsáveis, o que se traduz mais como uma questão de reeducação dos usuários e aperfeiçoamento do sistema jurídico para lidar com essas novas questões – principalmente no que tange a investigação, do que da elaboração de um número maior de leis penais extravagantes.

Assim, o presente artigo científico visa demonstrar como os Direitos da Personalidade estão inseridos no mundo virtual e, principalmente, como sua aplicação efetiva é imprescindível para que a internet seja regulamentada e represente um ambiente seguro aos usuários em sua totalidade e à Justiça.

2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Logo no início do texto da Constituição Federal Brasileira de 1988 é perceptível a preocupação do legislador em fornecer alicerces à ampla tutela da pessoa humana. Ao descrever a dignidade da pessoa humana³ como um dos fundamentos constitucionais da referida norma, institui-se também o grau de importância que a tutela dos direitos individuais demanda do Estado, assumidamente social.

Segundo o art. 5º, X da Constituição Federal, “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”. No âmbito civil, tais afirmativas culminaram na elaboração de direitos especiais, conhecidos como Direitos da Personalidade, que vieram para certificar, ainda mais, a relevância dos princípios basilares também nas relações civis. (CARNACCHIONI, 2012, p. 213)

³ 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.

Assim, de maneira exemplificativa, o Código Civil de 2002 transcreve em alguns de seus artigos⁴ estes direitos subjetivos essenciais à pessoa humana - sem buscar limitá-los, já que entende que como se trata de texto formulado a partir de um princípio norteador, o mesmo não deve estar restrito a normas jurídicas. Dando a estes certas características que nos ajudam a compreender a amplitude de sua atuação e a importância de sua efetivação.

De acordo com o Código Civil supracitado, os Direitos da Personalidade devem ser reconhecidos pela ordem jurídica como bens jurídicos incorpóreos aos quais não se pode ser aferido valor, nem se renunciar, mas que por estarem sob tutela única de seus titulares, aos quais são inatos e vitalícios, podem ser cedidos, pecuniariamente, a terceiros (no caso do nome e da imagem) e tutelados ainda após a morte⁵.

Além disso, há que se salientar a qualidade de ampla tutela inerente aos Direitos da Personalidade. Transcrevendo o art. 12 do Código Civil (2002), que preceitua: “Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”, constata-se a abrangência, inclusive patrimonial, que tais direitos têm.

Caso exista infração a algum destes que venha a configurar perdas e danos morais, seja por calúnia, difamação ou injúria, o titular dos Direitos de Personalidade infringidos pode recorrer à Justiça. Ainda que o próprio caráter extrapatrimonial e impenhorável dos mesmos dificulte a busca pela sua equivalência monetária, o texto jurídico em si busca viabilizar a inibição, a cautela e, em último caso, o ressarcimento do indivíduo lesado.

3. A FALSA NOÇÃO DE ANONIMATO: O LADO OBSCURO DO CIBERESPAÇO

Contrariando os meios de massa, ao integrar o seu usuário, fornecendo a ele respostas quase instantâneas e permitindo a sua autonomia para decidir como fazer uso de si mesma, a internet não só firmou-se como meio de comunicação representativo nas sociedades contemporâneas, mas também

⁴ Especificamente nos artigos: 11 e 12 (características dos Direitos da Personalidade); 13 a 15 (integridade física); 16 a 19 (nome); 20 (imagem e honra) e 21 (vida privada).

⁵ Art. 12, parágrafo único: “Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau”.

amplificou o acesso de distintas faixas etárias e sociais a uma mesma rede, anteriormente idealizada pela globalização, com utilizações diversas: econômica, informativa, social, etc.

Ao assumir essa característica de comunicação em rede, a internet acaba por se estabelecer de forma descentralizada. Esse princípio estrutural remonta a sua origem militar, com a qual se buscou constituir uma rede de comunicação em que um computador que estivesse interligado, caso fosse destruído, não viesse a comprometer a comunicação já estabelecida pelos demais (CASTELLS, 2002).

O Brasil figura entre os maiores consumidores de internet do mundo⁶ e a sua utilização já está intrínseca ao cotidiano do brasileiro. Seja nos aparelhos *mobile*, em *tablets* ou computadores em geral, todos podem estar conectados à rede, consumindo e fornecendo conteúdo, de onde quer que estejam. O caráter facilitador da web 2.0⁷, que minimiza as distâncias físicas e dá esse caráter interativo à internet, permitiu que o ambiente virtual assumisse esse caráter de “dimensão extra real”: no qual a superexposição ou a exposição anônima tornaram-se recorrentes (O'REILLY, 2005).

A facilidade em se manifestar opiniões no ciberespaço sem necessariamente associar-se a elas e o distanciamento físico entre emissor da mensagem e possíveis receptores trouxe à tona a falsa ideia de anonimato coletivo, o que pode ser explicado pela própria forma como se estabelecem os canais virtuais, como é abordado abaixo:

Os sites da web podem ser acessados por determinados endereços, vinculados a um determinado servidor que os hospeda. Assim, todo site depende de um provedor de hospedagem, que ficará responsável por mantê-lo no ar, independente de possuir controle ou não sobre o conteúdo disponibilizado. Todo site possui ainda um endereço de IP único, e seu acesso se dá normalmente por uma URL, que aponta para um determinado IP. A cada computador conectado à internet é também atribuído um endereço de IP único, passível de ser utilizado para identifica-lo. (ZAGO, 2010, p. 05)

⁵ Segundo a Organização das Nações Unidas (ONU), em relatório divulgado em novembro de 2005, o Brasil é o décimo país em número de usuários da Internet com mais de 22 milhões de internautas.

⁷ “Web 2.0 é o termo utilizado para as novas e emergentes formas de comunicação utilizadas na internet. Quando se fala de Web Social estamos falando de internet utilizada como meio de criar, agregar, compartilhar, colaborar e publicar a informação digital – pode ser qualquer coisa em formato digital – música, texto, imagem, vídeo, áudio, etc. Neste dinâmico universo, temos os blogs, os microblogs, as redes sociais on-line, RSS Feeds, SMSs, telefones móveis, redes sociais móveis, podcasts, videologs, mensagens instantâneas (IM), agregadores de conteúdo, e muito mais” (SIQUEIRA, 2009, p. 09).

Assim, usuários, protegidos pela tela do computador, vislumbraram no ambiente virtual um espaço para assumir uma postura muitas vezes divergente da que vivem habitualmente. Seja pela disseminação excessiva de informações e imagens pessoais, manifestação de predileções e conteúdos restritos a sua personalidade, como também pela divulgação e consumo de conteúdos de cunho preconceituoso, difamatório, pornográfico, entre outros.

Ainda há que se considerar que, segundo consta no art. 5º, IV da Constituição Federal “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, ou seja, o próprio texto jurídico, ao passo que permite a livre expressão, também exige que um autor possa ser responsabilizado por ela. O anonimato não pode ser visto como um incentivador aos ilícitos provocados no mundo virtual, dando aos crimes de internet um caráter de impunidade por permitir – em sua própria estrutura anárquica e descentralizada – que autores de ofensas de variados tipos saiam impunes caso seja constatado algum tipo de abuso.

Então, nos últimos anos, sites, blogs e demais redes sociais têm envidado esforços para coibir condutas delituosas em seus espaços virtuais, e principalmente não compactuar com a responsabilização dos ilícitos por conta do anonimato. Os critérios mais rigorosos dos “Termos de Uso e Serviço”, que seriam espécies de contratos de utilização, com os quais os internautas mostram-se cientes de sua responsabilidade enquanto usuários, além de significar uma maior abertura de informações de dados à Justiça, demonstram novas diretrizes de comportamento da web: ainda mais vigilantes, e cada vez menos anônimas.

4. OS ILÍCITOS ADVINDOS DA MÁ UTILIZAÇÃO DA INTERNET

A liberdade propiciada pela internet no que tange à falta de controle editorial na produção e consumo de conteúdos versa também na má utilização da ferramenta. Alguns hábitos virtuais, ainda que inconsequentes, podem lesar diretamente os Direitos da Personalidade de outrem, e de certa forma, até mesmo potencializar lesões: quando consideramos a velocidade que uma informação pode ser divulgada e também perpetuada no ciberespaço. E mais: com a impossibilidade, muitas vezes, de ser retirada do ar.

É certo que os problemas virtuais não residem apenas nas ofensas à imagem, honra, privacidade e nome, compreendendo também danos patrimoniais quando se trata da invasão de computadores, obtenção de arquivos e informações sigilosas, distribuição de vírus, *hackeamento* de sistemas e sites, etc. Porém, se de um lado tem-se a preocupação com prejuízos de ordem meramente financeira, de outro há que considerar algo maior: o atentado aos Direitos da Personalidade como uma ofensa aos princípios constitucionais e à própria existência da pessoa - como indivíduo digno. Sendo, portanto, imprescindível proteger estes com a mesma efetividade aplicada no espaço corpóreo, ou seja, fora das máquinas.

Para isso, precisamos compreender que o conceito de responsabilidade civil⁸ que, simploriamente, define-se pela obrigação de um indivíduo de reparar o dano causado a outrem, é extensivo ao ambiente virtual. E por mais que não exista uma legislação específica à internet, a analogia, neste caso, alicerça a utilização dos comandos normativos. O próprio Código Civil, em alguns de seus artigos, aduz sobre a responsabilidade civil e introduz o conceito de ato ilícito, como pode ser constatado abaixo:

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

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

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

Assim, casos de injúria, difamação, uso indevido de nome e imagem, invasão da privacidade, entre outros adquirem, a partir dos Direitos de Personalidade, amparo civil para serem tutelados também no ambiente virtual. Ainda

⁸ Para se compreender a complexidade da responsabilidade civil (quando realmente um indivíduo deve ser responsabilizado por um ilícito) é preciso, antes de tudo, tomar conhecimento de alguns requisitos na qual ela está amparada, dentre eles: conduta (consubstanciada numa ação ou omissão humana, determinada por um agir voluntário, portanto); no dano causado (consistente no prejuízo, de ordem material ou moral, que são frutos deste) e o nexo causal entre a conduta e o dano. Ela pode ser ainda: subjetiva - quando além de compreender os requisitos supracitados, torna necessária a comprovação de culpa de determinado indivíduo em determinada situação, ou seja, não havendo culpa não é necessária a reparação do dano - e objetiva, quando se dá por atividade, muitas vezes de risco, na qual a culpa não se caracteriza como requisito, ou seja, não é necessário se comprovar a culpa para que um indivíduo seja responsabilizado pelo ilícito.

que exista discrepância na forma como são investigados e, muitas vezes, executados os ilícitos de internet, caberá ao titular do Direito subjetivo a função de reivindicar ou não a efetividade da norma jurídica.

4.1 Ofensas ao nome, imagem e à honra

O nome, dentro do ambiente virtual, parece ter perdido a importância jurídica que detém no Direito como um todo, e principalmente no Direito Civil, no qual é tutelado como direito personalíssimo, como consta nos artigos do Código Civil de 2002, listados abaixo:

Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome.

Tornou-se comum a sua utilização, muitas vezes banalizada, para finalidades quaisquer: desde a associação com causas, assuntos e figuras polêmicas, até mesmo com objetivo de fazer-se passar por alguém ou encobrir a própria identidade.

Assim, para a internet, o nome tem peso de mera identificação de usuário - ou *nickname*⁹, não sendo necessariamente condizente com a realidade. Já o e-mail, com o qual é possível registrar-se em sites e criar perfis de usuário, assume a função do nome como acontece no âmbito civil: cada usuário associa-se a uma conta de e-mail e a partir desta torna-se apto a participar de sites, blogs e redes sociais.

⁹ Desde o surgimento dos primeiros canais de conversação via internet (que ficaram comumente conhecidos como *chats*), como o ICQ e o IRC (Internet Relay Chat), tornou-se comum entre os usuários de bate-papo assumir um apelido para utilizar no ambiente virtual, ou seja, uma nova identificação exclusiva para aquela atividade. E com a evolução dos programas de mensagens instantâneas e surgimento das redes sociais, o costume foi se tornando uma das principais características dos usuários do ciberespaço.

Mas ainda assim é quase impossível comprovar a veracidade dos dados fornecidos na elaboração de um e-mail, e conseqüentemente de um perfil criado a partir dele. Portanto, tornou-se recorrente nas redes a utilização de perfis falsos, conhecidos como *fakes* (de mesmo significado na língua inglesa) de celebridades, figuras da ficção, representantes políticos e também de pessoas comuns, caso este sempre relacionado à intenção de lesionar a honra da pessoa.

Outra questão importante neste sentido é a publicação indistinta de imagens na internet. São muitos os casos de pessoas que foram prejudicadas a partir de imagens pessoais que elas mesmas haviam divulgado no ambiente virtual, imagens estas que tiveram seu sentido e contexto deturpados. Isso acontece porque quando a imagem se dissipa pela internet, normalmente, ela também se torna acessível a terceiros e o controle de sua perpetuação e fins de utilização tornam-se mais complicados.

Ainda sobre a veiculação indistinta de imagens na internet, há que se mencionar a dificuldade que isso implica na efetivação dos direitos de uso de imagem e direitos autorais, como melhor explicam os incisos de I a VII do art. 5º da lei nº 9610/98:

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

I - publicação - o oferecimento de obra literária, artística ou científica ao conhecimento do público, com o consentimento do autor, ou de qualquer outro titular de direito de autor, por qualquer forma ou processo;

II - transmissão ou emissão - a difusão de sons ou de sons e imagens, por meio de ondas radioelétricas; sinais de satélite; fio, cabo ou outro condutor; meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético;

III - retransmissão - a emissão simultânea da transmissão de uma empresa por outra;

IV - distribuição - a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científicas, interpretações ou execuções fixadas e fonogramas, mediante a venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse;

V - comunicação ao público - ato mediante o qual a obra é colocada ao alcance do público, por qualquer meio ou procedimento e que não consista na distribuição de exemplares;

VI - reprodução - a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido;

VII - contrafação - a reprodução não autorizada

Destarte a facilidade em ter o nome e a imagem associados a conteúdos desmoralizantes, o usuário de internet deve, antes de tudo, ter consciência de que a utilização inconsequente da ferramenta internet pode vir a prejudica-lo. E que práticas difamatórias, caluniosas e injuriosas têm o mesmo impacto civil no âmbito virtual, quanto no real.

Ter o nome e/ou imagem associados a conteúdo vexatório trazem à tona também a questão da honra. O usuário que compromete a honra de um terceiro, ainda que sem intenção de lesar, pode responder judicialmente pelo ato. E encontrar o responsável pela ofensa – devido à discrepância entre nome de usuários e nomes legítimos – torna-se uma tarefa árdua.

4.2 Ofensas à privacidade e intimidade

A superexposição recorrente entre os usuários de internet tem sido, talvez, a grande porta de entrada para os crimes contra a privacidade. O usuário, ao fornecer informações biográficas confidenciais pode, de dentro de seu lar, expor a sua intimidade a terceiros e, com isso, contribuir para que alguém utilize essas mesmas informações para prejudica-lo, não só no ambiente virtual.

Esta é uma questão complicada quando analisamos o art. 21 do Código Civil, que determina: “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”. Se tivermos por certo que a vida privada é inviolável, o usuário da internet que se superexpõe virtualmente está – ele próprio – também colaborando para que seus direitos de personalidade sejam violados.

E essa violação desencadeia uma série de situações, dentre elas: a prática do *cyberstalking*¹⁰ (expressão norte-americana que tem como significado “perseguição na internet”), uma prática tida como banal na web, mas que pode representar uma ameaça aos Direitos da Personalidade.

¹⁰ O *cyberstalking* se dá pelo comportamento obsessivo de usuários de internet em função de outros. Na busca por informações e contato com o seu objeto de desejo, o *stalker* passa a “espionar” e a controlar as atividades do mesmo na internet, muitas vezes de forma oculta. Esta é uma prática recorrente em se tratando de celebridades, e em alguns casos pode preceder perseguições físicas, e até mesmo violentas.

Combater o *cyberstalking* e os malefícios advindos dele seria combater a própria forma como vem sendo utilizada a internet. Em uma rede social, por exemplo, o usuário fornece sua localização atual¹¹, suas preferências, seus hábitos de consumo, como se veste, lugares que frequenta, pessoas com quem convive, etc. A partir desse comportamento estabelece-se um círculo vicioso: no qual a privacidade perde cada vez mais espaço para a exibição.

Outra problemática envolvendo a privacidade acontece pela invasão de computadores, furto de senhas e apropriação de perfis de outros usuários. Esta é uma questão um pouco mais complicada já que muitas vezes não visa somente lesar algum direito de personalidade do usuário, como também apropriar-se de informações sigilosas: como segredos industriais, acessar contas bancárias, etc.

Com isso, resta a dúvida: será que ao apelarem para a superexposição na internet, os usuários da web não estão permitindo que seus direitos à privacidade e intimidade, inalienáveis e imprescritíveis por natureza, sejam ultrapassados por terceiros? E mais: como a Justiça pode combater os ilícitos de internet que afetam a intimidade e a privacidade, se os próprios usuários tornam-se, de certa forma, corresponsáveis pela forma como utilizam a web?

5. A AUSÊNCIA DE UMA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA: UM PASSO PARA A IMPUNIDADE?

A criminalização de ilícitos da internet – tema bastante em voga atualmente – implica na elaboração de leis penais exclusivas ao ciberespaço. A intenção da proposta – que já rendeu alguns frutos - é justamente coibir os ilícitos de internet aplicando aos infratores determinadas sanções, ou seja, confirmar, a partir disso, o papel coercitivo do Estado frente a um ambiente ainda pouco afim aos juristas: no qual a dificuldade em se aplicar leis dá, também, a falsa ideia de que os mesmos não são tutelados.

A aparente urgência em se compor um código específico à seara da internet pode ser explicada pelo número cada vez maior de ocorrências de ilícitos

¹¹ Algumas redes sociais, tidas como ferramentas de geolocalização, são comuns por fornecerem a localização exata de seus usuários. É baseado neste tipo de serviço que o Foursquare, por exemplo, mantém seus usuários. A diversão se dá justamente pela exposição, mas há que se considerar o perigo que este tipo de rede representa.

deste tipo; decorrentes, principalmente, da falta de regulamentação e da má utilização da ferramenta. Assim, resta a dúvida: será que o Direito Penal, reconhecidamente a “*ultima ratio*”¹², deve mesmo assumir a função de regulamentar a internet ou a analogia, aceita no âmbito civil, já cumpre com esse papel ao tutelar direitos? Ou além: faz-se realmente necessária a elaboração de novas leis para positivizar algo que, na grande maioria dos casos, os próprios princípios da Carta Magna já preveem?

Afinal: ainda que alguns ilícitos não estejam tipificados por lei, à luz dos Direitos da Personalidade é possível vislumbrar que a “sensação de impunidade” para os casos de crime de internet reside principalmente na dificuldade em se responsabilizar os infratores, mais ainda do que na ausência de uma legislação específica.

Segundo o Centro de Estudo sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (Cetic.br), o Brasil já soma 80,9 milhões de usuários de internet, e este número é crescente. Diante dessa realidade, a resposta apresenta-se, principalmente, na forma como os usuários utilizam a ferramenta, cabendo ao sistema jurídico corroborar para encontrar ferramentas de investigação mais efetivas e formar operadores do Direito melhor instruídos quanto ao assunto, visando um só objetivo: a mudança nos hábitos de utilização da internet.

5.1 Da responsabilização

A responsabilização por ilícitos de internet esbarra na falta de identificação de usuários da internet pelo seu RG (Registro Geral) e CPF (Cadastro de Pessoa Física) e na dificuldade em se rastrear um IP com o advento das redes

¹² O Direito Penal representa o mais rígido dos controles existentes, eis que é formal e tem por objetivo a aplicação de penas que, na sua maioria, tendem a tolher a liberdade, um dos pilares do Estado Democrático de Direito. A aplicação deste ramo jurídico corresponde à interferência do Estado na vida do cidadão através de uma afronta a direito fundamental (liberdade).

Para garantir o bem da sociedade, é preciso agir dentro de certos parâmetros de razoabilidade, necessidade e principalmente destacar a importância do princípio da dignidade da pessoa humana. Por essa razão, o postulado máximo de que “os fins justificam os meios” não deve ser utilizado na aplicação das regras, quando se estiver tutelando interesses no Estado Democrático de Direito.

Antes da utilização do Direito Penal, é preciso que outras medidas sejam adotadas para que a regra que almeja o adequado desenvolvimento da sociedade seja espontaneamente cumprida. O não cumprimento espontâneo das regras sociais faz emergir uma sanção, que pode ser penal, ou não. Há que se encontrar mecanismos para que a regra seja cumprida, sendo que tais meios devem ser os mais benéficos e menos agressivos possíveis. (VECCHIETTI, 2010)

sem fio – que possibilitaram que várias pessoas estivessem conectadas a uma mesma rede, gerando, com isso, diferentes IP's de conexão; permitindo, além disso, a alteração da localização e o cessar de um registro de um IP, pelo simples ato de desconectar da rede¹³.

Assim, recai sobre os provedores de internet o papel de corresponsáveis civis no processo de controle e colaboração em processos investigativos. Como pode ser visto no acórdão abaixo:

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CAUTELAR INOMINADA – PEDIDO DE RETIRADA DE MENSAGENS OFENSIVAS DE PÁGINA VIRTUAL – ILEGITIMIDADE PASSIVA – REJEIÇÃO – TEORIA DA ASSERÇÃO – FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA – PRESENÇA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO – SENTENÇA RATIFICADA.

1. Na condição de mantenedora de “site” em que houve a publicação das prolapadas ofensas, é legítima a respectiva mantenedora para responder à ação cautelar inominada onde se busca, justamente, a exclusão e proibição das veiculações com conteúdo ofensivo. 2. Para o julgamento da medida cautelar, o juiz não deve adentrar no mérito da causa principal, mas tão somente verificar a presença simultânea de dois requisitos, quais sejam: o “fumus boni iuris”, consistente na plausibilidade do direito invocado (probabilidade de êxito do autor na ação principal) e o “periculum in mora”, concernente no perigo de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação. Presentes tais requisitos, a confirmação da medida liminar outrora deferida é medida que se impõe”. , (TJ/MS, 2013, p. 01)

Assim, nos mais diversos ilícitos de internet, dentre eles: a disseminação de vírus; pirataria por compartilhamento indevido de propriedade intelectual; invasão de computadores; *cyberbullying*, furto de senhas e, especialmente, em casos de ofensa à honra, imagem, nome, intimidade e privacidade, a falta de identificação alicerça a insegurança de usuários, sejam eles domésticos, comerciais ou industriais. Antes de propor a elaboração de leis visando unicamente punir transgressores, não seria mais efetivo se o Direito reestruturasse a forma como a internet se dá no Brasil, associando cada usuário ao seu RG ou CPF?

5.1 As leis penais para crimes cibernéticos em vigor

Em 2012, foram sancionadas duas leis que, ao alterarem o código penal a fim de combater os ilícitos virtuais, significaram o primeiro passo do país na

¹³ A identificação de usuários unicamente pelo seu endereço de IP, permite aos autores de ilícitos certa vantagem frente a busca por responsáveis, já que, ao remover o cabo de conexão, o usuário se desvincula do IP anteriormente criado, e ao estabelecer uma nova conexão, acaba por associar-se a um novo código.

elaboração de um código específico para a internet. A lei dos Crimes cibernéticos (12.737/12), apelidada de Lei Carolina Dieckman, que surgiu quando fotos íntimas da atriz foram retiradas de seu computador pessoal e divulgadas na internet, tipifica como crimes infrações de invasão de computadores, violação de dados de usuários e “ataque” a sites. Segue trecho da norma, que incluiu ao Código Penal o art. 154-A, *in verbis*:

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 – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

§ 1º Na mesma pena incorre quem produz, oferece, distribui, vende ou difunde dispositivo ou programa de computador com o intuito de permitir a prática da conduta definida no caput.

§ 2º Aumenta-se a pena de um sexto a um terço se da invasão resulta prejuízo econômico.

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

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

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

§ 5º Aumenta-se a pena de um terço à metade se o crime for praticado contra:

I – Presidente da República, governadores e prefeitos;

II – Presidente do Supremo Tribunal Federal;

III – Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Assembleia Legislativa de Estado, da Câmara Legislativa do Distrito Federal ou de Câmara Municipal; ou

IV – dirigente máximo da administração direta e indireta federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal.

Vigora também a lei 12735/12, conhecida como lei Azeredo, que teve origem em um projeto de lei de 1999 (PL 84/99). O presente diploma visa “tipificar condutas realizadas mediante uso de sistema eletrônico, digital ou similares, que sejam praticadas contra sistemas informatizados e similares”. Ambas as leis, tiveram a atenção dos legisladores em um momento em que os ilícitos de internet ocorrem com uma frequência cada vez maior, e é perceptível que o texto normativo de uma parece complementar a outra, mas a problemática ainda reside na responsabilização de infratores: ainda que tipificadas, as leis não encerraram os casos de seus respectivos delitos na internet.

Assim, ao se mencionar a elaboração de uma legislação específica à internet, é preciso considerar, como menciona Gatto *apud* Delmanto, o princípio da legalidade quanto a sua taxatividade:

As leis que definem crimes devem ser precisas, marcando exatamente a conduta que objetivam punir. Assim, em nome do princípio da legalidade, não podem ser aceitas leis vagas ou imprecisas, que não deixam perfeitamente delimitado o comportamento que pretendem incriminar - os chamados tipos penais abertos. Por outro lado, ao juiz que vai aplicar leis penais é proibido o emprego da analogia ou da interpretação com efeitos extensivos para incriminar algum fato ou tornar mais severa sua punição. As eventuais falhas da lei incriminadora não podem ser preenchidas pelo juiz, pois é vedado a este completar o trabalho do legislador para punir alguém. (DELMANTO, 2002, p. 04)

A partir disso, é possível considerar que, para que uma lei específica de internet seja aplicada conforme sua tipificação penal, o seu texto normativo deverá prever exatamente a situação do caso concreto. Diante de um cenário tão dinâmico como a internet, cujas plataformas estão em constante aperfeiçoamento e expansão e, mais que isso, cujos usuários estão em constante adaptação e mudança de hábitos, resta a dúvida acerca da competência de uma norma penal exclusiva para o tema: seria esta realmente capaz de acompanhar, de forma efetiva, estas mudanças?

6. CONCLUSÃO

A relação de coexistência entre o Direito e a internet não deve estar restrita a leis penais. Ela deve ir além: partindo, principalmente, da forma como o usuário a utiliza; e a forma como esta o individualiza, o identifica e o responsabiliza.

A manutenção da ordem jurídica necessita estar presente na internet, como ela se faz presente nas múltiplas relações das sociedades atuais: seja na economia, comunicação, acesso a informações, entre outros. Assim, a sensação de impunidade frente a ilícitos virtuais deve ser minimizada ao máximo: com o incentivo à reflexão do usuário acerca da má utilização da ferramenta, a fim de reeduca-lo, e ao devido esclarecimento de que a internet é um meio de comunicação com

características singulares, mas ainda assim com a mesma capacidade de ser tutelado.

Compreendendo os perigos envolvendo a falsa noção de anonimato e a superexposição, o usuário encontra nos Direitos da Personalidade garantias individuais para fazer-se respeitado e o Direito, conseqüentemente, acaba por desmitificar a ideia de que o meio virtual não possui leis.

A resposta aos problemas virtuais está na atitude do usuário, não na elaboração de um código que, baseado no dinamismo da rede, tem grandes chances de ser tornar antiquado em pouco tempo. O incentivo a políticas de reformulação da internet, objetivando a identificação de cada usuário de forma efetiva, seja por RG ou CPF, prioriza a responsabilização e não somente a punição.

O usuário que comete infrações no mundo virtual, muitas vezes o faz sem a noção de que aquilo é errado ou então acredita que o distanciamento proporcionado pelo computador é um incentivo à impunidade. Assim, ao fornecer meios mais eficazes de investigação, contribuindo para a formação de operadores do Direito afins ao tema, a Justiça conseguirá, não só acompanhar as nuances do meio virtual, mas fomentar a existência de um Estado não só preocupado em penalizar, mas verdadeiramente preocupado em aprender com os erros e conectar-se com as suas pessoas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATHENIENSE, Alexandre. Criar perfis falsos na internet é crime?. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2512, 18 maio 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/14868>>. Acesso em: 6 ago. 2013.

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

BRASIL. **Código Civil**. Organização e coordenação dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 51. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BRASIL. Tribunal de Justiça. Apelação - Nº 0034918-08.2009.8.12.0001/MS. Apelante: Widea Soluções Digitais Ltda - ME. Apelado : Fênix do Oriente Prestadora de Serviço de Cobrança Ltda. Relator – Exmo. Sr. Des. Fernando Mauro Moreira Marinho. Campo Grande, 18 de junho de 2013. Disponível em: <<http://www.tjms.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=333673>>. Acesso em: 24 ago.2013.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. **Curso de Direito Civil**. Salvador: Editora Juspodivm, 2012.

CASTELLS, M. **A Galáxia Internet**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

FACULDADES INTEGRADAS "ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO". **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.

GATTO, Victor Henrique Gouveia apud DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. 6 ed. atual. e amp. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MACIEL, Camila. Brasil tem 80,9 milhões de usuários de internet, mas expansão nas classes D e E e nas zonas rurais ainda é desafio. **Agência Brasil**, Brasília, 20 de junho de 2013. Disponível em: <http://goo.gl/SRyROW>. Acesso em: 24 ago. 2013.

VECCHIETTI, Gustavo Nascimento Fiuza. "Ultima ratio" do Direito Penal. Comportamento frente aos crimes contra a ordem tributária e previdenciária. **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 15, n. 2717, 9 dez. 2010](#) . Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/18001>>. Acesso em: 24 ago. 2013.

SIQUEIRA, Paulo. **Web 2.0: erros e acertos. Um guia prático para o seu projeto. [ebook]** Disponível em: <http://goo.gl/wkGdjw>. Acesso em: 19 ago. 2013.

ZAGO, Gabriela da Silva. A Possibilidade de Responsabilização Civil de Terceiros por Comentários na Internet. **Revista Anagrama: Revista Científica Interdisciplinar da Graduação**, São Paulo, ano 4, ed. 01, nov. 2010. Disponível em: <http://goo.gl/84vGXZ>>. Acesso em: 24 ago. 2013.