



**FACULDADE UNIFAMETRO MARACANAÚ
CURSO DE DIREITO**

LUCAS COSTA SILVA

**OS CRIMES VIRTUAIS E OS LIMITES DA LIBERDADE DE OPINIÃO E
EXPRESSÃO**

MARACANAÚ

2022

LUCAS COSTA SILVA

OS CRIMES VIRTUAIS E OS LIMITES DA LIBERDADE DE OPINIÃO E
EXPRESSÃO

Artigo TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito a Faculdade Unifametro Maracanaú, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Pedro Eduardo Pompeu de Sousa.

MARACANAÚ
2022

LUCAS COSTA SILVA

OS CRIMES VIRTUAIS E OS LIMITES DA LIBERDADE DE OPINIÃO E
EXPRESSÃO

Artigo TCC apresentado no dia de novembro de 2022 ao curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Fametro – Unifametro, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, tendo sido aprovado pela banca examinadora composta pelos professores abaixo:

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Pedro Eduardo Pompeu de Sousa
Orientador – Centro Universitário Fametro – Unifametro

Prof. Silvio Ulysses Sousa Lima
Membro – Centro Universitário Fametro – Unifametro

Prof. Leonardo Jorge Sales Vieira
Membro – Centro Universitário Fametro – Unifametro

OS CRIMES VIRTUAIS E OS LIMITES DA LIBERDADE DE OPINIÃO E EXPRESSÃO

Lucas Costa Silva

Pedro Eduardo Pompeu de Souza

RESUMO

A presente pesquisa propõe abordar alguns aspectos históricos e conceituais sobre os crimes virtuais, além de uma explanação das leis brasileiras atuais que tratam sobre o assunto, um estudo mais aprofundado do exercício do direito à liberdade de expressão e os limites ao exercício desse direito na internet, bem como crimes e ataques à honra e à imagem de um indivíduo através desse meio de comunicação global. Os objetivos específicos são definir crimes cibernéticos, definir o marco civil, leis que orientem os legisladores a respeito da qualificação de crimes realizados na internet e que foquem na prevenção de tais crimes em suas fontes. Essa legislação toda serve para criar um ambiente mais saudável e seguro no ambiente virtual, opiniões nos meios virtuais, imputando conduta criminosa a alguém, e ao denegrir a dignidade do sujeito com xingamentos, o indivíduo comete o crime contra a honra, não podendo justificar-se pela liberdade de expressão para se esquivar de suas responsabilidades. Os Crimes virtuais estão em constante evolução e trata-se de uma novidade para a legislação brasileira. Sabe-se que existem limites a serem respeitados nas publicações dos usuários na internet, porém, há um debate acerca de quem pode definir tais critérios. Por fim, será apresentado uma abordagem sobre crimes cometidos na Internet e os limites da liberdade de expressão como um direito não absoluto passível de indenização às vítimas desses crimes cometidos nas redes sociais.

Palavras-chave: Internet; liberdade; expressão; virtual; crime; honra; legislação; marco civil; responsabilidade civil.

VIRTUAL CRIMES AND THE LIMITS OF FREEDOM OF OPINION AND EXPRESSION

ABSTRACT

This research proposes to address some historical and conceptual aspects of virtual crimes, in addition to an explanation of current Brazilian laws that deal with the subject, a deeper study of the exercise of the right to freedom of expression and the limits to the exercise of this right on the internet, as well as crimes and attacks on an individual's honor and image through this global medium. The specific objectives are to define cyber crimes, define the civil framework, laws that guide legislators regarding the qualification of crimes carried out on the internet and that focus on preventing such crimes at their sources. All this legislation serves to create a healthier and safer environment in the virtual environment, opinions in the virtual environment, attributing criminal conduct to someone, and by denigrating the dignity of the subject with name-calling, the individual commits a crime against honor, not being able to justify it. for freedom of expression to shirk its responsibilities. Cybercrimes are constantly evolving and this is a novelty for Brazilian legislation. It is known that there are limits to be respected in users' publications on the internet, however, there is a debate about who can define such criteria. Finally, an approach will be presented on crimes committed on the Internet and the limits of freedom of expression as a non-absolute right subject to compensation for victims of these crimes committed on social networks.

Keywords: Internet; freedom; expression; virtual; crime; honor; legislation; civil framework; civil liability.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. CRIMES VIRTUAIS E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA	8
3. MARCO CIVIL DA INTERNET	9
3.1. MARCO CIVIL DA INTERNET E LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS	11
4. DIREITO PENAL E CRIMES DA INTERNET.....	12
5. LEI CAROLINA DIECKMANN	14
6. DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OPINIÃO	16
6.1. A RELEVÂNCIA DA CIÊNCIA DO DIREITO PARA A INTERPRETAÇÃO E PARA A APLICAÇÃO DA NORMA PELO INTÉRPRETE	18
7. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E CENSURA NA INTERNET	20
8. CONCLUSÃO	23
9. REFERÊNCIAS	25

1 - INTRODUÇÃO

Estamos diante de uma sociedade que a cada dia está mais conectada a uma experiência tecnológica, diante disso, precisamos que o direito esteja mais presente diante das ações da sociedade no mundo tecnológico, é comum ouvirmos que a internet é uma terra sem lei e que poder fazer e falar o que quiser que não haverá punições. Esse trabalho pretende mostrar que certos comportamentos que quebram os limites do direito estão passíveis de punições, tem ainda o intuito de mostrar que, a liberdade de expressão quando se torna um crime contra a honra de outros é passível de punições.

Iremos analisar as possíveis tipificações dos crimes cometidos no âmbito da internet e de que maneira podemos utilizar as leis vigentes para punir os infratores, analisar e discutir como as opiniões e discursos de ódio são compreendidos pela doutrina e jurisprudência brasileira, quais penalidades foram e deverão ser aplicadas nesses casos.

Com a evolução do mundo, tornou-se mais fácil o acesso ao computador ou celular, atualmente a maioria das pessoas possuem um aparelho com acesso à internet em casa, facilitando um cidadão tornar-se uma vítima ou criminoso.

É indiscutível que o uso irresponsável da internet produz riscos à segurança além de vulnerabilidade à honra ou imagem de um indivíduo, ao contrário do que muitas pessoas imaginam, as manifestações de opiniões nas redes sociais tem limites e o que se escreve nesse ambiente pode acarretar ações cíveis e criminais. À medida que essa disseminação em escala mundial cresce, a liberdade de expressão acaba por ultrapassar os limites toleráveis, uma ferramenta cuja intenção conectar as pessoas, tem se tornado uma arena de embates entre pessoas.

Tendo em vista a natureza do Direito ser crítica, aberta e essencialmente provisória, esta se contrapõe veemente ao conceito de dogma, por vezes remetido ao sentido da norma e, em última instância, ao Direito e como nenhum direito é absoluto, é preciso que haja um ponto de equilíbrio entre eles, o qual funcionará como limitador para o exercício destes direitos.

Partindo do ponto em que o acesso a este sistema cresce a cada dia, de forma que atualmente mais da metade da população mundial possui acesso ao celular, e que o

número de celulares ultrapassa a população existente no mundo, torna-se necessário que exista medidas de restrição e conscientização urgentes. A internet não só facilitou o acesso legal de pessoas comuns, mas, o acesso ilegal a informações, algumas pessoas utilizam para extrapolar o seu direito e ferir o direito do outro, em algumas situações utilizando-se do anonimato.

A pesquisa pretende analisar a legislação pertinente ao tema, buscar a sua importância no nosso ordenamento jurídico, sua eficácia e equilíbrio entre o combate aos crimes virtuais e liberdade de opinião e expressão. Descrever tipos de condutas configuradas como crimes virtuais e como combatê-las, explicar as consequências relevantes ao tema entre a constituição federal, marco civil da internet e declaração universal de direitos humanos e mostrar quais leis disponíveis para combater os crimes em ambiente virtual e analisar a eficácia de tais leis.

Quanto aos aspectos metodológicos, a presente pesquisa pretende abordar os fatos que originaram a evolução da internet até os dias atuais e como as leis se modificam para combater os crimes que antes só previa punições em crimes realizados no mundo “real”, utilizar-se-á como método de pesquisa meios bibliográficos, revistas, publicações, artigos, entre outros, assim como, pretende analisar os crimes virtuais cometidos no Brasil e no mundo e como a nossa legislação brasileira lida com esses tipos de delitos, considerando algo que só tende a crescer com o passar do tempo através de uma vida virtual mais ativa, por isso, requer meios de protegê-la com mais eficácia.

2 - CRIMES VIRTUAIS E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O mundo digital no início do milênio, muito embora fascinante para os novos usuários, era algo para ser explorado pelo homem comum, porém, ao mesmo tempo, obscuro. Com o aumento do uso da internet envolvendo as diversas áreas de atividade da sociedade, sejam elas para estudos, trabalhos, etc., surge aquela preocupação genuína em relação à proteção e segurança de seus usuários.

Com essa evolução rápida e constante, acaba sendo um meio para fazer com que a criminalidade também evolua nesse ambiente e conseqüentemente dificultando combater e punir esses crimes. Esses indivíduos que possuem grande capacidade de

utilizar a internet para cometer esses crimes, foram ficando popularmente conhecidos como *hackers*, usam seus conhecimentos para cometer crimes na internet acreditando que estão impunes por acharem que estão acobertados pela dificuldade de busca e origens dessas pessoas.

O termo *hacker* importado da língua inglesa utilizado para designar programadores habilidosos que secretamente alcança informações sobre sistemas de outra pessoa para compartilhá-los pelos mais variados motivos, nos enganamos quando achamos que esse tipo de situação acontece somente em filmes e séries, porém houve um caso que ocorreu no Hospital de Barretos na qual teve seus computadores e sistemas hackeados, impossibilitando o acesso dos médicos e enfermeiros as fichas de seus pacientes gerando assim transtornos para os doentes, os invasores solicitaram um resgate para a devolução ao acesso dos arquivos, valor em torno de R\$1.000,00 (mil reais) por computador na qual deveria ser pago mediante a moeda virtual "bitcoins", que possui uma difícil rastreabilidade.

Podemos considerar que a internet é a maior evolução e inovação tecnológica dos últimos tempos, com isso, essas novas tecnologias surgem trazendo mudanças aos contextos sociais e jurídicos de todo o mundo, inclusive do Brasil que iniciaram uma cruzada para elaborar e atualizar leis de modo que abraçasse e protegesse essa nova realidade.

3 – MARCO CIVIL DA INTERNET

Diariamente nos encontramos conectados na internet, seja por uma simples conversa em aplicativos de comunicação ou até mesmo ao buscar por notícias em plataformas de buscas, isso nos mostra que vivemos em uma era digital. Atualmente, na qual vivemos e convivemos tecnologicamente conectados, é possível sofreremos com ataques cibernéticos e termos nossas informações vazadas ou sofreremos ataques pessoais contra a nossa liberdade e isso infelizmente é algo comum que ocorre atualmente. Para esse tipo de proteção, temos a Lei Geral de Proteção de Dados, responsável por assegurar e proteger vazamentos de dados pessoais.

O Marco Civil da Internet é o encarregado por regulamentar os direitos, garantias e deveres dos usuários durante o uso da internet, visando retirar sensação de

“terra sem lei” que muitos usuários acreditam que seja. Antes do Marco Civil, não tínhamos uma legislação específica para tratar sobre esse assunto, dependendo apenas da Constituição Federal no seu art. 5º, XXI.

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:

XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

Com a criação da Lei n.º 12.965/14 – Marco Civil da Internet, é possível regular o uso da internet no Brasil e tratar de temas mais específicos como a liberdade de expressão nos meios virtuais, direito ao acesso à internet, proteção de dados, entre outros. Sancionada em 2014, pela então Presidente Dilma Rousseff, essa lei teve uma participação direta da sociedade através dos meios tecnológicos, comentando e sugerindo ideias por meios de fóruns da internet.

Os princípios que rodeiam o Marco Civil da Internet, faz o uso da importância da aplicação da razoabilidade e proporcionalidade e do princípio constitucional da privacidade, como já mencionado acima no art. 5º da Constituição Federal, surge com a necessidade de proteger os dados pessoais dos seus usuários assim como o direito à liberdade de se expressar, garantido no seu art. 3º, I e II.

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

II – proteção da privacidade.

Além disso, a lei do Marco Civil da Internet trouxe uma neutralidade de rede, prevista no art. 9 da lei, na qual os provedores de internet devem tratar os dados que

trafegam em suas redes de forma isonômica, sem discriminação em razão do seu conteúdo, origem, destino e aplicações.

Art. 9º O responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação.

Marco Civil da Internet surge da necessidade das relações envolvendo direitos já protegidos pelo ordenamento jurídico, que mereciam atenção e efetividade também na internet.

3.1 – MARCO CIVIL DA INTERNET E LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Ambas as leis se complementam nas informações particulares dos indivíduos, com o marco civil estabelecendo as garantias dos usuários, como já visto inicialmente, a referida legislação tem início principiológico, apresenta direitos sem regulamentá-los de modo específico, já a Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD apresenta-se como indispensável, enquanto regulamenta os princípios do Marco Civil da Internet – MCI, ela também elenca uma série de “regras” que devem ser seguidas pelos agentes de dados mesmo que seja no “offline”.

Milhões de empresas brasileiras trabalham de forma direta ou indireta com dados pessoais de usuários e/ou clientes, a legislação da Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD é categoria, toda e qualquer operação que envolva a coleta de dados, seja no mundo virtual ou na realidade, por pessoas jurídicas e/ou privadas com grandes conglomerados ou pequenas empresas e que estejam em território nacional devem seguir essas diretrizes, sendo assim uma obrigação e não uma opção.

Existem vários ataques cibernéticos direcionados aos bancos de dados conectados a internet que por muitas vezes encontram-se em extremo grau de vulnerabilidade, o caso mais conhecido nos últimos anos de vazamento de dados envolvendo a empresa Facebook, com o vazamento de milhões de dados de seus usuários, aqui no Brasil temos dois casos recentes envolvendo o Banco Inter e uma empresa de proteção ao crédito Boa Vista, mesmo que tenha resultado apenas na visibilidade dos dados a terceiros, já consta uma violação na segurança a que se refere a

lei, as empresas devem garantir a minimização dos danos causados e responder satisfatoriamente às expectativas dos interessados e da sociedade.

A lei em questão, prevê a proteção integral da sua liberdade, privacidade e segurança, as informações pessoais protegidas pela lei são aquelas que qualquer dado que permita a identificação de uma pessoa natural ou os tornem possíveis, como por exemplo: nome, sobrenome, e-mail, endereço, dados bancários, endereços IP, etc. Como já mencionado, a lei não protegerá somente os dados pessoais digitais, mas igualmente aqueles oriundos de coletas realizadas em papel, como fichas de cadastro, dados coletados por intermédio de imagens e sons também estão englobados na proteção da lei.

Uma das ações em caso de exposição de vazamentos é comunicar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD, porém, é dever das empresas e organizações proporcionarem tecnologias seguras de proteção de dados que impeçam ou pelo menos previnam os vazamentos de dados de seus usuários e/ou clientes. É importante destacar que já existem empresas que trabalham e investem milhares de reais em empresas que trabalham com certificados digitais como forma de melhorar a confiabilidade e proteção de seus usuários durante a navegação.

4 – DIREITO PENAL E CRIMES DA INTERNET

O crime é um dos principais problemas sociais e jurídicos no Brasil e no mundo, atualmente a situação em relação ao contexto da parte de segurança cibernética é complicada, o crime cibernético está aumentando rapidamente conforme a tecnologia cresce de forma célere, tornando a investigação desses crimes muito complicada e sem uma estrutura adequada.

Quando é falado crime, existem dois tipos, o convencional quando um ato é cometido ou omitido em violação de uma lei que o proíbe ou ordena e para o qual a pena é imposta na condenação. Trata-se de um conceito jurídico, com a sanção da lei, crime ou delito é “um dano legal que pode ser seguido por um processo penal que pode resultar em punição” (DAMÁSIO; MILAGRE, 2016).

O crime cibernético pode ser definido como “ato em que o criminoso é uma pessoa que comete um ato ilegal com uma intenção culposa ou comete um crime no contexto de um crime virtual” (KUNRATH, 2017). Este crime pode incluir tudo, desde

a invasão de computadores a abusos de direitos, além disso, não é fácil a identificação desses criminosos e os usos e métodos desses crimes.

De acordo com Fábio Ponte Pinheiro (2013, p.10), no Brasil não há uma legislação específica para punir quem comete crimes no meio virtual. Há um consenso em analisar a situação e enquadrar o infrator, que o autor chama de “pirata eletrônico” em outros delitos. “Por exemplo, quem rouba números de cartão de crédito numa loja virtual, comete estelionato”. O autor também explica a classificação dos crimes virtuais como próprios (são crimes que necessitam obrigatoriamente do computador para serem praticados, como roubo de dados e informações) ou impróprios (quando o computador é usado como um instrumento a mais para prática ilícita de algum crime já tipificado pela lei). Os magistrados acabam empregando alguns dispositivos do Código Penal para combater o crime digital, além de alguns artigos e leis, porém, não é o suficiente para a punição dos agentes que cometem crimes cibernéticos.

Também, como já mencionado, há uma classificação para determinar os sujeitos que praticam crimes na internet, como hacker e cracker. Segundo Pinheiro (2013), *hacker* é uma pessoa que possui amplo conhecimento em informática e sistemas de informação, que conseguem acessar sistemas privados, mas não necessariamente fazem isso de forma ilegal e antiética. Já o cracker, é um hacker com intenções destrutivas ou criminosas, um intruso, uma pessoa que tenta acessar um sistema de computador sem autorização, pessoas muitas vezes com más intenções.

Considerar os crimes virtuais como cibercrimes como uma especialidade penal é uma necessidade diante de novos desafios, porém, não significa que esta categoria de crimes somente os direitos legais que lhes são próprios e que, conseqüentemente, outros devem ser excluídos de sua área de atuação, além de atentar contra o patrimônio legal da informática, também, na maioria dos casos, deve envolver outros interesses legais tradicionais, como a propriedade, privacidade, etc.

5 - LEI CAROLINA DIECKMANN

Até 2012 o Brasil não possuía a definição específica de um crime de violação ou invasão de sistemas, ou dispositivos digitais, existia somente algumas determinações esparsas sobre crimes no meio digital, alguns desses crimes cometidos por funcionários públicos contra a própria administração pública. No caso de acesso indevido e vazamento de fotos íntimas da atriz Carolina Dieckmann, foi necessário o legislador agir e reconhecer que a insuficiência de penas para os crimes existentes no mundo digital, então nasceu a lei 12.737/2012, conhecida como Lei Carolina Dieckmann, que criou o crime de invasão de dispositivo informático, conforme art. 154-A do Código Penal.

No que pese o fato da lei ter sido criada após a invasão e vazamentos de fotos íntimas de um usuário, mostrou-se que outros tipos de crimes virtuais também podem ser tipificados no nosso ordenamento jurídico, nota-se que desde 2012 o cenário dos crimes virtuais não só no Brasil, mas no mundo aumentou substancialmente, não se tratando somente na quantidade, mas na qualidade dos crimes. O crime de invasão de dispositivo informático permaneceu desde 2012 sem alteração. Reconhecendo que as penas eram baixas e sendo necessária uma atualização na qual ocorreu em 2021, quase 9 anos depois da criação e visou, além de alterar a invasão, aumentar as penas de alguns crimes cibernéticos existentes.

Art. 1º O Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 154-A. Invadir dispositivo informático de uso alheio, conectado ou não à rede de computadores, com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do usuário do dispositivo ou de instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se da invasão resulta prejuízo econômico.

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

“Art. 155.

§ 4º-B. A pena é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa, se o furto mediante fraude é cometido por meio de

dispositivo eletrônico ou informático, conectado ou não à rede de computadores, com ou sem a violação de mecanismo de segurança ou a utilização de programa malicioso, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo.

§ 4º-C. A pena prevista no § 4º-B deste artigo, considerada a relevância do resultado gravoso:

I – aumenta-se de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o crime é praticado mediante a utilização de servidor mantido fora do território nacional;

II – aumenta-se de 1/3 (um terço) ao dobro, se o crime é praticado contra idoso ou vulnerável.

“Art. 171.

Fraude eletrônica

§ 2º-A. A pena é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa, se a fraude é cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de redes sociais, contatos telefônicos ou envio de correio eletrônico fraudulento, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo.

§ 2º-B. A pena prevista no § 2º-A deste artigo, considerada a relevância do resultado gravoso, aumenta-se de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o crime é praticado mediante a utilização de servidor mantido fora do território nacional.

Estelionato contra idoso ou vulnerável

§ 4º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) ao dobro, se o crime é cometido contra idoso ou vulnerável, considerada a relevância do resultado gravoso.

Art. 2º O art. 70 do Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte § 4º:

“Art. 70.

§ 4º Nos crimes previstos no art. 171 do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), quando

praticados mediante depósito, mediante emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado ou mediante transferência de valores, a competência será definida pelo local do domicílio da vítima, e, em caso de pluralidade de vítimas, a competência firmar-se-á pela prevenção.” (NR)

Além das modificações já mencionadas, essa alteração criou os crimes de furto mediante fraude eletrônica de fraude eletrônica, ambas puníveis com penas de 4 a 8 anos. Voltando ao crime de invasão de dispositivos informáticos, a redação original de 2012 era:

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.

A lei 14.155/2021, além de aumentar a pena, alterou importante ato que merece destaque na qual **“é possível cometer o crime de violação de dispositivo informático mesmo sem a necessidade de violar um mecanismo de segurança”**, com isso, basta a não autorização do responsável e o dolo, adulterar ou destruir, para que o acesso seja considerado criminoso.

6 - DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OPINIÃO

A liberdade de expressão é garantida pela Constituição Federal de 1988, principalmente nos incisos IV e IX do artigo 5º. Enquanto o inciso IV é mais amplo e

trata da livre manifestação do pensamento, essa liberdade é uma das principais conquistas da sociedade. A ausência de garantia à liberdade cria um contexto de total opressão e submissão humana aos desejos de outrem.

Art. 5º - Constituição Federal

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

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; No entanto, é necessário que a liberdade esteja condicionada a certos limites, que incluem que ela não represente uma violação a outros direitos fundamentais.

A constituição abraçou as liberdades, dentre elas a proteção à liberdade de manifestação do pensamento, da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença, consagrado no Brasil o direito de expressão como inerente à dignidade humana, à cidadania e como pilar de um Estado plural e democrático, porém, cabe ressaltar que o direito à livre manifestação do pensamento mesmo sendo uma garantia constitucional, veda o anonimato, isto é, qualquer pessoa pode e tem o direito de expressar suas opiniões desde que se identifique como responsável por elas, para preservar as possíveis contradições. Sob esse aspecto, Pedro Lenza (2012, p. 981) explica que:

“A Constituição assegura a liberdade de manifestação do pensamento, vedado o anonimato. Caso durante a manifestação do pensamento se cause dano material, moral ou à imagem, assegura-se o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização.”

No entanto, é necessário que a liberdade esteja condicionada a certos limites, que incluem que ela não represente uma violação a outros direitos fundamentais.

A liberdade de expressão é fundamental para a democracia e está garantida no artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos humanos de 1948, de modo a assegurar

o direito de expressão de pensamento e de difusão de ideias por indivíduos de quaisquer origens étnicas, sociais e religiosas.

“Todo o indivíduo tem o direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”

Dessa forma, a vigilância deve ser constante, não para privar o cidadão, mas, para que todos possam, da melhor forma possível, garantir sua liberdade de expressão sem transgredir direito alheio e fica-se advertido que, embora não seja admitido um controle prévio nas manifestações em qualquer âmbito, pode haver um “controle” posterior, que permita a devida responsabilização.

A liberdade de expressão é plena e garantida a cada cidadão, que pode manifestar qualquer ideia, por mais absurda que seja, dentre as quais até a supressão do regime democrático e da própria liberdade de expressão.

6.1 - A RELEVÂNCIA DA CIÊNCIA DO DIREITO PARA A INTERPRETAÇÃO E PARA A APLICAÇÃO DA NORMA PELO INTÉRPRETE

Parte-se do pressuposto de que interpretar não equivale a inventar, mas extrair o sentido do texto normativo, ou seja, a norma para uma subsequente aplicação. Dessa maneira, a norma não equivale ao texto normativo, tendo em vista que a primeira consiste no sentido construído a partir da interpretação sistemática do segundo, conforme a doutrina de Humberto Ávila, o que demonstra a limitação da categoria de um mero direito positivo. Com efeito, Marcelo Neves (2013, p. 178) pontua que “[...] o relevante para o Direito não é a textualização em si, mas as normas que se atribuem ao texto”.

Diante dessa distinção entre texto e norma, reside a importância do papel do intérprete, já que a prática de interpretar revela-se um ato de decisão que constitui a significação e os sentidos do texto. O significado depende necessariamente de seu uso e interpretação, como comprovam as modificações de sentidos dos termos no tempo e no espaço e as controvérsias doutrinárias a respeito de qual sentido mais adequado que se

deve atribuir a um texto legal. Assim, a atividade do intérprete não consiste em mera prática de subsunção entre conceitos prontos anteriores ao processo de aplicação. Como o dispositivo é o ponto da interpretação, interpretar significa reconstruir o sentido (ÁVILA, 2014).

Ferraz Jr (1986, p. 70) distingue o raciocínio da doutrina subjetivista e da objetivista no momento de interpretação a partir de uma ciência jurídica:

A doutrina subjetivista insiste em que, sendo a ciência jurídica uma ciência hermenêutica, toda interpretação é basicamente uma compreensão do pensamento do legislador; portanto, interpretação *ex tunc* (desde então, isto é, desde o aparecimento da norma), ressaltando-se o papel preponderante do aspecto genético e das técnicas que lhe são apropriadas. Para a doutrina objetivista, ao contrário, a norma tem um sentido próprio, determinado por fatores objetivos, independente até certo ponto do sentido que quis dar-lhe o legislador, donde a concepção da interpretação como uma compreensão *ex nunc* (desde agora, isto é, tendo em vista a situação atual em que ela se aplica), ressaltando-se o papel preponderante dos aspectos estruturais em que a norma vige e das técnicas apropriadas para a sua captação.

Não se delongando nessa polêmica, subjetivistas e objetivistas corroboram no que tange ao ponto de partida da interpretação, ou seja, esta tem por objeto não um texto, mas o sentido que ele expressa. Dworkin (2005) revela-se contrário à tese de que os significados adotados em uma interpretação estariam ‘simplesmente dados’ no universo como um fato concreto que todos podem perceber e têm de reconhecer. O próprio Kelsen (2003) conduz o intérprete a um quadro ou moldura de significados possíveis, sendo a escolha de um deles, à luz do caso concreto, um ato de vontade.

O doutrinador Segundo (2008) propõe como solução para redução do subjetivismo na escolha dos sentidos dos textos normativos pelos intérpretes uma equilibrada ponderação de princípios envolvidos no caso concreto. No que lhe concerne,

Ávila (2013) acrescenta a ponderação de regras, pois estas também são passíveis de superação, sem a necessidade de uma invalidação em caso de conflito.

O jurista, na condição de cientista do direito, deve buscar os sentidos dos enunciados normativos e aplicá-los da maneira mais razoável possível. A estrutura das normas difere, mas sua aplicação muito se assemelha, o que revela a importância do momento de interpretação das fontes do direito, pois dependendo do tipo de norma configurada, as consequências jurídicas serão distintas (ÁVILA, 2014).

Tanto os princípios quanto as regras permitem a consideração de aspectos concretos e individuais. Conforme preceitua Ávila (2014, p. 71): “É o modo como o intérprete justifica a aplicação dos significados preliminares dos dispositivos, seja finalístico ou comportamental, que permite o enquadramento numa ou noutra espécie normativa”. O ponto decisivo, portanto, são as razões que fundamentam a aplicação da regra e do princípio.

Assim, sem interpretação não há como se obter norma jurídica. Por isso a importância do papel do intérprete inserido na atividade científica, enquanto esta pode permitir uma melhor compreensão, correção e aperfeiçoamento de uma estrutura maior denominada Direito, tendo em vista que as normas constituem parte integrante, assim como os valores que a elas são atribuídos e os fatos que elas regulam.

7 -LIBERDADE DE EXPRESSÃO E CENSURA NA INTERNET

Uma pessoa pode se expressar livremente e o ideal é que o faça. Não no sentido de desordem ou da falta de bom senso, mas no sentido do direito de um ser se expressar como lhe é de direito.

A relação dos poderes instituídos com a livre manifestação do pensamento a todos, em especial exercida pela imprensa, sempre foi de maneira conturbada, o que mostra que estes veículos cumprem bem sua missão de questionar as autoridades públicas, em suma, garante-se qualquer manifestação contra pessoas ou até instituições como STF, congresso e figuras como o presidente da República, desde que, não propague o ódio e a violência, atos que incitam a invasão de prédios públicos para agredir seus integrantes, recomendação de uso de força para intimidação e até a intolerância religiosa são condutas que escapam à guarida da Constituição Federal.

Neste contexto, é necessário abordar sobre a censura, um grande ícone das recentes discussões sobre a liberdade de expressão, na qual é a ação que visa limitar essa liberdade de forma impositiva e autoritária. Esses atos muitas vezes estão relacionados ao Estado no intuito de impedir críticas ou até movimentos contra governos. Exemplos disso temos países como China, Rússia e Coreia do Norte, com altos níveis de controle da internet por parte do Estado, na qual investem no policiamento da internet.

Um levantamento realizado em 2019 pela Comparitech, mostrou que, “Brasil aparece como um dos dez países que mais censura a internet no mundo”, esse levantamento foi realizado com dados entre os anos de 2009 e 2018 e com base nos pedidos de derrubada de conteúdos feitos por governos de todo o mundo. No geral, o Brasil apareceu na sexta posição.

Todavia, devemos compreender que qualquer direito pode sofrer restrições, porém, se uma determinada manifestação violar o direito do outro, é na Constituição que encontramos as normas reparadoras aos danos sofridos, como a reparação tanto na esfera criminal, com a aplicação de penas específicas, ou no âmbito cível, com o pagamento de indenizações. Portanto, deverá ser praticada após o ato e não antes, podendo caracterizar censura por parte do judiciário.

Criada a Lei de Liberdade, Responsabilidade e Transparência, PL 2630/20 (PL das Fakes News), que trata de questões que envolvem as plataformas digitais, essa norma prevê mais transparência por parte das plataformas com uma espécie de co-regulação e autorregulação de suas atividades, muitas empresas mostra-se contrário a essa aprovação tendo em vista que não participaram do projeto, até mesmo para um resguardo de seus usuários para proteção de dados e identidades.

A grande discussão atual, seja ela jurídica e/ou política, é até onde vai à liberdade de expressar o pensamento, a nossa carta constitucional é clara enquanto ao nosso direito de expressar os pensamentos e opiniões, óbvio que todos dentro da razoabilidade e de forma proporcional

O direito à livre manifestação do pensamento consiste justamente em poder dizer o que pensa sobre algo ou alguém, inclusive poderes constituídos e seus agentes,

essa regra constitucional é fruto de um país democrático e uma lei, que tutela justamente o Estado democrático de Direito.

Qualquer pessoa ou instituição, não estando livre disso o Supremo Tribunal Federal e chefes de Estado, podem ser criticados, cabendo ao Poder Judiciário realizar a ponderação de valores para chegar à conclusão sobre a natureza da crítica, observando, sempre, que medidas desproporcionais não podem ser tomadas como punição. Reivindicações de direitos e garantias constitucionais por meio de passeatas populares, reuniões, greves ou quaisquer outras formas de manifestações políticas, não podem ser consideradas infrações penais. Nunca um direito protegido pela Constituição Federal poderá ser criminalizado, tornando ilógico e certamente inconstitucional

A norma penal mais benéfica deverá beneficiar o acusado ou investigado, devendo ser aplicada analogicamente a outros tipos penais que punem os delitos de opinião, com como os contra a honra e incitação ao crime, previstos no Código Penal.

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

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

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

Art. 286 - Incitar, publicamente, a prática de crime:

Por outro lado, como qualquer direito, há um limite. Não há direitos absolutos, intocáveis. Todos os direitos e garantias constitucionais devem conviver harmonicamente, observados critérios de proporcionalidade. Aquele ditado popular de que seu direito termina quando inicia o meu é verdadeiro. A inviolabilidade da intimidade, privacidade, honra e imagem das pessoas também é direito previsto na Carta Constitucional (artigo 5º, X), do mesmo modo que o de proteção da segurança e tranquilidade de toda a sociedade (artigo 5º, *caput*). A partir do momento em que o limite da liberdade de expressão legalmente exigida é ultrapassado, adequando-se a

conduta a um tipo penal, haverá delito de opinião a ser punido, nos termos da legislação em vigor.

Todo delito de opinião deve possuir a finalidade criminosa, ou seja, de descumprir a lei de modo que se adéque a uma norma penal incriminadora que a puna, como os crimes contra a honra, a simples crítica, debate de ideias, insatisfação com alguma coisa, intenção de corrigir ou de se defender, não são condutas típicas penalmente.

8 - CONCLUSÃO

Conforme apresentado ao longo deste trabalho, uma característica importante ao tema de proteção à liberdade de expressão no Brasil, esse liberalismo é o que mantém a esfera da sociedade aberta. Por outro lado, sustentamos que certas condutas devem ser evitados para que o excesso dessa liberdade não agrida o direito do próximo e que nem o excesso a proteção a certos tipos de manifestações abra espaço para uma possibilidade de censura por parte do Estado, vale ressaltar que um discurso ou expressão que inspira raiva ou mágoa não venha constituir razão suficiente para uma censura. O intuito dessa liberdade é manter o espaço aberto e receptivo para opiniões contrárias às nossas e que, ao mesmo tempo, nos protejam de incitações de ódio.

A liberdade de expressão é uma das grandes conquistas de uma sociedade livre para manifestar suas opiniões e manifestações, sejam elas de aprovação ou reprovação de algo, ou alguém, sem ela, não existe um ambiente propício para debates, há quem defenda que a liberdade de expressão seja analisada a partir de um direito natural, como o direito à vida, afinal, indivíduos devem ter o direito de se expressar independentemente de credo, opinião política e ideologias.

A liberdade de expressão é a garantia de uma livre manifestação, com proteção jurídica em um espaço que cada indivíduo possa expressar socialmente o direito à manifestação de qualquer forma, é pleno desde que não afete a garantia de terceiros de exercer o mesmo direito, a sua liberdade de expressar suas opiniões, não é proibido, desde que não seja acompanhado da incitação a agressão de quem quer que seja.

É fácil perceber que os crimes de opinião possuem penas amenas e, em sua imensa maioria, são de pequeno potencial ofensivo e somente ensejam a instauração de ação penal se forem praticados em concurso de delitos (soma das penas máximas ultrapassar a dois anos) ou se houver reiteração criminosa.

Conforme esse crescente acesso à internet se dá pelo passar dos tempos, cria-se essa preocupação sobre a liberdade de expressão no ambiente virtual, o Brasil não tem uma legislação que englobe condutas passíveis de punição, os usuários brasileiros estão à mercê da desproteção no campo virtual da internet.

É nesse campo virtual que ideias, pensamentos, opiniões e manifestações entram em jogo, na qual gera o conflito entre a liberdade de se expressar de um lado e a privacidade do outro. Contudo, deve-se lembrar que, quando se viola o direito, à honra e privacidade de outra pessoa com uma informação publicada e essa publicação for erroneamente associada a ela, a pessoa responsável deverá ser punida com sanções cabíveis aos crimes praticados, tendo em vista que sua reputação poderá para sempre ser associada a essa informação falsa.

Perante ao marco civil da internet, quando se viola o direito à privacidade de uma pessoa ou a honra através de uma informação falsa publicada em uma rede social ou outras plataformas digitais, desta forma, esse trabalho apresentou a responsabilidade civil dos provedores de internet através da lei 12,965/2014, direcionando os deveres e obrigações advindos do uso da internet, os provedores devem atuar junto ao judiciário como forma de identificação dos infratores, tem o entendimento que perante a Lei do Marco Civil da Internet só serão responsabilizados subjetivamente se não contribuírem com ordens judiciais ou notificações que determinem a remoção de conteúdo ofensivo.

O direito à livre manifestação é pleno, desde que não afete a garantia de terceiros de exercer o mesmo direito. O ódio não é proibido, mas sim sua expressão na forma de violência ou ameaça. O rancor pode ser propalado, desde que não acompanhado da incitação à agressão de quem quer que seja.

9 – REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988**. Constituição da Republica Federativa do Brasil. Brasília: DF, Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm> Acesso em: 04 abr. 2019.

A referência deverá ser a seguinte: Assembleia Geral da ONU. (1948). "Declaração Universal dos Direitos Humanos" (217 [III] A). Paris.

PINHEIRO, Fábio Ponte. **A Cibernética como arma de combate**. 2013.

PECK, Patrícia. Direito Digital Aplicado. Ed.2021.

LEONARDI, Marcel. Fundamentos do Direito Digital. Ed.2019.

LONGHI, João Victor. Responsabilidade Civil e Redes Sociais. Ed. 2020.

BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de Dados Pessoais: A Função e os Limites do Consentimento. Ed. 2019.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquemático. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Lei nº 12.737, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm.> Acesso em: 04 abr. 2019.

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> Acesso em: 04 abr. 2019.

<https://canaltech.com.br/governo/brasil-aparece-como-um-dos-dez-paises-que-mais-censura-a-internet-no-mundo-152853/>

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/entenda-o-escandalo-do-uso-de-dados-do-facebook.shtml>

<https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2018/07/31/mp-do-df-pede-indenizacao-de-r-10-milhoes-ao-banco-inter-por-vazamento-de-dados-de-clientes.ghtml>

<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/blog/altieres-rohr/post/2018/09/05/possivel-vazamento-de-dados-da-boa-vista-mostra-importancia-da-lei-de-protecao-de-dados.ghtml>