

UNILEÃO
CENTRO UNIVERSITÁRIO DOUTOR LEÃO SAMPAIO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

CARLA LARISSA SOARES OLINDA

DIREITO À PERSONALIDADE DIGITAL: A INTEGRIDADE MORAL E O DIREITO À
LIBERDADE DE EXPRESSÃO

JUAZEIRO DO NORTE-CE

2022

CARLA LARISSA SOARES OLINDA

DIREITO À PERSONALIDADE DIGITAL: A INTEGRIDADE MORAL E O DIREITO À
LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Trabalho de Conclusão de Curso – *Artigo Científico*,
apresentado à Coordenação do Curso de Graduação
em Direito do Centro Universitário Doutor Leão
Sampaio, em cumprimento às exigências para a
obtenção do grau de Bacharel.

Orientador: PROF. MA. JOSEANE DE QUEIROZ
VIEIRA

JUAZEIRO DO NORTE-CE

2022

CARLA LARISSA SOARES OLINDA

DIREITO À PERSONALIDADE DIGITAL: A INTEGRIDADE MORAL E O DIREITO À
LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Este exemplar corresponde à redação final aprovada do
Trabalho de Conclusão de Curso de CARLA LARISSA
SOARES OLINDA

Data da Apresentação: 05/12/ 2022

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: MA. JOSEANE DE QUEIROZ VIEIRA

Membro: PROF. ME. CLAUVER RENNÊ LUCIANO BARRETO

Membro: PROF. ME. JORGE EMICLES PINHEIRO PAES BARRETO

JUAZEIRO DO NORTE
2022

DIREITO À PERSONALIDADE DIGITAL: A INTEGRIDADE MORAL E O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Carla Larissa Soares Olinda¹
Joseane de Queiroz Vieira²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo observar a colisão entre o Direito à Integridade Moral e o Direito à Liberdade de Expressão, isto no contexto da Era das tecnologias. Para uma melhor compreensão do tema, inicia-se discorrendo sobre a teoria geral dos direitos da personalidade. Em seguida, será feito um estudo mais específico da integridade moral: os direitos integrantes da categoria, exceções e as formas através das quais eles vêm sendo tutelados no ordenamento jurídico brasileiro. Pretende-se investigar ainda quais as técnicas existentes para resolver de forma razoável o conflito entre tais direitos e a liberdade de expressão. Por meio de estudo exploratório e bibliográfico, de cunho qualitativo, será realizada discussão acerca da responsabilidade civil de quem publica ofensas à personalidade alheia em redes sociais, bem como a responsabilidade dos provedores de serviço de internet, tendo em vista o Marco Civil da Internet: Lei nº 12.965/2014.

Palavras-Chave: Direitos da Personalidade. Responsabilidade Civil. Liberdade de Expressão

ABSTRACT

This article aims to observe the collision between the Right to Moral Integrity and the Right to Freedom of Expression, this in the context of the Age of Technologies. For a better understanding of the subject, it begins by discussing the general theory of personality rights. Then, a more specific study of moral integrity will be made: the rights that form part of the category, exceptions and the ways in which they have been protected in the Brazilian legal system. It is also intended to investigate which techniques exist to reasonably resolve the conflict between such rights and freedom of expression. Through an exploratory and bibliographic study, of a qualitative nature, a discussion will be held about the civil liability of those who publish offenses to the personality of others on social networks, as well as the responsibility of internet service providers, in view of the Civil Rights Framework for the Internet: Law No. 12.965/2014.

Keywords: Personality Rights. Civil responsibility. Freedom of expression

1 INTRODUÇÃO

Este documento apresenta um estudo sobre os direitos da personalidade, especificamente o direito à integridade moral, contraposto ao direito à liberdade de expressão,

¹ Graduando do curso de Direito do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio - Unileão. E-mail: carlalarissaolinda@gmail.com

² Professora Orientadora. Mestre em Direito e docente do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio/Unileão. E-mail: joseanequeiroz@leaosampaio.edu.br

isto no contexto da Era das tecnologias, onde a difusão de ideias possui meios instantâneos e eficientes.

Os direitos da personalidade são atribuídos ao ser humano, considerado em si mesmo, a fim de protegê-lo na questão física, intelectual e moral. Além de serem direitos civis, são também fundamentais, estando boa parte deles estampados em incisos do artigo 5º da Constituição Federal. Entretanto, a Carta Magna ampara não somente a integridade moral (intimidade, vida privada, honra e imagem, no art 5º, X da CF), mas também a liberdade de manifestação e pensamento (art 5º, IV, CF) (BRASIL, 1988)

É certo que os direitos à integridade moral e a liberdade de expressão podem facilmente colidir e isto gera um grande impasse a ser resolvido: bens jurídicos, igualmente tutelados, opondo-se e devendo ser compatibilizados. Esse problema se torna ainda mais evidentes no estágio de avanços em que se encontra a sociedade, onde a veiculação de informações é instantânea e a manifestação de opiniões tem alcance cada vez maior. É necessário que o exercício de direitos seja ponderado, a fim de que um não prejudique o exercício do outro.

A lei conhecida como Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), apontou a liberdade de expressão, bem como o desenvolvimento da personalidade como fundamento do uso da internet no Brasil. Determinou ainda que o uso da rede tem como princípio a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação do pensamento, além da proteção à privacidade

Entretanto, mesmo antes do advento de tal legislação, os tribunais já vinham providenciando a reparação de danos à personalidade via internet, utilizando-se da consolidada teoria da responsabilidade civil. É neste contexto que se insere o presente estudo, tendo por base o seguinte problema de pesquisa: como o Ordenamento Jurídico brasileiro tem agido para compatibilizar os Direitos Fundamentais de acesso à informação e os Direitos da Personalidade no ambiente virtual?

Desde modo, o objetivo deste artigo é analisar de que forma o ordenamento jurídico brasileiro vigente possibilita a coexistência dos Direitos Fundamentais da Personalidade e do Direito de Acesso à Informação na seara virtual. Para tanto, foi feita discussão acerca das características e nuances dos Direitos da Personalidade, assim como do direito à Liberdade de Acesso à Informação enquanto um Direito Fundamental.

Em seguida, foram realizadas discussões sobre a virtualização da vida social e suas implicações para os Direitos Fundamentais, identificando as principais normas jurídicas aplicáveis à resolução de conflitos envolvendo os direitos da personalidade e da informação no ambiente virtual.

A pesquisa que subsidiou este artigo pode ser classificada como de natureza básica pura e de abordagem qualitativa, pois, conforme explica Lakatos (2022, p.103) “com uma contribuição às tentativas de fazer distinção entre os termos, diríamos que os métodos de abordagem se caracterizam por uma abordagem mais ampla, em nível de abstração mais elevado, dos fenômenos da natureza e da sociedade”.

Visando alcançar o objetivo proposto, foi realizada uma análise descritiva do objetivo de pesquisa através da aplicação do método bibliográfico e utilizando de procedimento documental. Para tanto, foram pesquisados dados acerca da interposição de ações judiciais que versavam sobre o choque entre o Direito à Informação e o Direito à Personalidade no período de 2020 a 2021 perante os Tribunais Superiores do País (STF e STJ). Após a coleta dessas informações, foi realizada análise dos principais argumentos jurídicos apresentados nestes processos para conformação e solução da colisão entre os Direitos Fundamentais acima referidos.

2 DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Para Caio Pereira, os direitos da personalidade podem ser distribuídos em dois grupos: os adquiridos, que tem existência nos moldes definidos pelo direito; e os inatos, que são independentes da legislação, o que faz com eles sejam absolutos, irrenunciáveis, intransmissíveis (PEREIRA, 2020).

Para Maria Helena Diniz (2012, p.122-123), os direitos da personalidade “são direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio”, como, por exemplo: a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio, vivo ou morto, partes separadas do corpo vivo ou morto); a sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária); e sua integridade moral (honra, recato, segredo pessoal, profissional e doméstico, imagem, identidade pessoal, familiar e social).

Em síntese, pode-se afirmar que os direitos da personalidade são aqueles inerentes à pessoa e à sua dignidade (art. 1.º, III, da CF/1988) (BRASIL, 1988). Ademais, é interessante agrupar os direitos da personalidade em quatro categorias, colocados em prol da Pessoa no atual Código Civil e visualizados a seguir:

1. *Vida e integridade físico-psíquica* - nome da pessoa natural ou jurídica, com proteção específica constante entre os arts. 16 a 19 do CC, bem como na Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/1973).

2. *Imagem* - classificada em imagem-retrato: reprodução corpórea da imagem, representada pela fisionomia de alguém; e imagem-atributo: soma de qualificações de alguém ou repercussão social da imagem (DINIZ, 2005, p. 43).
3. *Honra* - com repercussões físico-psíquicas, sub classificada em honra subjetiva (autoestima) e honra objetiva (repercussão social da honra).
4. *Intimidade* - sendo certo que a vida privada da pessoa natural é inviolável, conforme previsão expressa do art. 5.º, X, da CF/1988: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Portanto, os direitos da personalidade têm por objeto os modos de ser, físicos ou morais do indivíduo e o que se busca proteger com eles são, exatamente, os atributos específicos da personalidade, sendo personalidade a qualidade do ente considerado pessoa. E a sua proteção envolve os aspectos psíquicos do indivíduo, além de sua integridade física, moral e intelectual, desde a sua concepção até sua morte.

Aponta Guillermo Borda (1991, p.315) que, pela circunstância de estarem intimamente ligados à pessoa humana, os direitos da personalidade possuem os seguintes característicos: (a) são inatos ou originários, porque se adquirem ao nascer, independentemente de qualquer vontade; (b) são vitalícios, perenes ou perpétuos, porque perduram por toda a vida.

São também inalienáveis, ou, mais propriamente, relativamente indisponíveis, porque, em princípio, estão fora do comércio e não possuem valor econômico imediato. Por poderem ser opostos erga omnes, ou seja, contra todos, os Direitos da Personalidade também são considerados absolutos, sendo, portanto, direitos subjetivos de natureza privada.

Diz-se que os direitos da personalidade são extrapatrimoniais porque inadmitem avaliação pecuniária, estando fora do patrimônio econômico. As indenizações que ataques a eles podem motivar, de índole moral, são um substitutivo de um desconforto, mas não se equiparam à remuneração ou à contraprestação. Apenas no sentido metafórico e poético pode-se afirmar que esses direitos pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa. (BORDA, 1991, p.315)

Desse modo, ninguém pode, por ato voluntário, dispor de sua privacidade, renunciar à liberdade, ceder seu nome de registro para utilização por outrem, renunciar ao direito de pedir alimentos no campo de família, por exemplo. Nesse ponto, convém ressaltar o que diz o Enunciado 4 da I Jornada de Direito Civil: “O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral.”.

Os direitos personalíssimos diferem dos direitos patrimoniais porque os primeiros só implicarão em valores econômicos na hipótese de sua violação. É no âmbito dos direitos da personalidade que é possível falar-se em danos morais e na consequente indenização. A reparação econômica, no entanto, está ainda longe da real reparação do dano ao direito violado. Conforme aponta o enunciado número 278 da IV Jornada de Direito Civil, “A publicidade que divulgar, sem autorização, qualidades inerentes a determinada pessoa, ainda que sem mencionar seu nome, mas sendo capaz de identificá-la, constitui violação a direito da personalidade.”.

Há, porém, situações na sociedade atual que tangenciam a proibição. Na busca de audiência e sensacionalismo, existem programas televisivos nos quais pessoas autorizam que seu comportamento seja monitorado e divulgado permanentemente; que sua liberdade seja cerceada e sua integridade física seja colocada em situações de extremo limite de resistência etc. Ora, não resta dúvida de que, nesses casos, os envolvidos renunciam negocialmente a direitos, em tese, irrenunciáveis.

A situação retratada é meramente contratual, nada tendo a ver com cessão de direitos da personalidade, tal como é conceituado. Cuida-se de uma representação cênica, teatral ou artística, nada mais que isso. A sociedade e a tecnologia, mais uma vez, estão à frente da lei mais moderna. Não há notícia de que se tenha discutido eventual irregularidade sob o prisma enfocado nessas contratações.

De qualquer modo, cumpre ao legislador regulamentar as situações semelhantes, no intuito de evitar abusos que ordinariamente podem ocorrer nesse campo, uma vez que ele próprio previu, no art. 11 do vigente Código Civil, a “exceção dos casos previstos em lei”. Evidente, porém, que nunca haverá de se admitir invasão da privacidade de alguém, utilização de sua imagem ou de seu nome sem sua expressa autorização. (VENOZA, 2022, p.165).

Pelo enunciado 531 do CJF (aprovado na VI Jornada de Direito Civil), a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento, permitindo, por exemplo ao ex-detento o direito de ressocialização e reescrever sua história. É o direito subjetivo, convém repetir, de exigir um comportamento negativo de todos, protegendo um bem próprio, valendo-se de ação judicial.

Como todos os direitos da personalidade são tutelados em cláusula pétreia constitucional, não se extinguem pelo seu não uso, nem seria possível impor prazos para sua aquisição ou defesa. Logo, se a pretensão for indenização civil por dano moral direto em razão de lesão a direito da personalidade (p. ex., integridade física ou psíquica, vida, imagem, liberdade de pensamento etc.), ter-se-á a imprescritibilidade. Mas se a pretensão for a obtenção de uma reparação civil por dano patrimonial ou dano moral indireto, o prazo prescricional será de três anos (Art. 206, § 3º, V, do Código Civil). Isto porque a prescrição alcança os efeitos patrimoniais de ações imprescritíveis, como as alusivas às pretensões oriundas de direito da personalidade. (DINIZ, 2002, p.49).

A colisão do Direito à honra *versus* a liberdade de expressão e comunicação, significa opiniões e fatos relacionados com o âmbito de proteção constitucional desses dois direitos. O direito à honra, à reputação ou consideração social, abrangendo a honra externa ou objetiva e a interna ou subjetiva, perfila como um direito de personalidade que se reporta ao âmbito do direito civil, mas por ter sido incluído pela Constituição Federal (inciso X, do art. 5º, CF), como integrante dos direitos fundamentais, gera a exigência de sua observância, ou seja, um efeito inibitório não só perante os particulares, mas também sobre a esfera pública. (BRASIL 1988).

A situação de tensão entre esses direitos e o direito à livre expressão vem sendo debatida nos tribunais de diversos Estados democráticos, já que valores de alta relevância para a manutenção da democracia, como a liberdade de expressão e a preservação de direitos individuais, muitas vezes, se colocam em posição antagônica a ensejar análise mais atenta em cada caso concreto.

Para Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional alemão já considerou, em algumas análises de casos concretos, que os valores constitucionais de liberdade de comunicação e os direitos da personalidade, configuram elementos essenciais da ordem democrático-liberal estabelecida pela Constituição alemã (Lei Fundamental), de modo que a nenhum direito ou princípio deve ser atribuída primazia absoluta em relação a outro. Afirma ainda que na impossibilidade de uma compatibilização dos interesses conflitantes, há de se contemplar qual direito deverá ceder lugar, no caso concreto, para permitir adequada solução da colisão. Nesse sentido, cabe mencionar as palavras de Gilmar Mendes (2018), *in verbis*:

(...) Como demonstrado, a Constituição brasileira, tal como a Constituição alemã, conferiu significado especial aos direitos da personalidade, consagrando o princípio da dignidade humana como postulado essencial da ordem constitucional, estabelecendo a inviolabilidade do direito à honra e à privacidade e fixando que a liberdade de expressão e de informação haveria de observar o disposto na Constituição, especialmente o estabelecido no art. 5º, X.

Portanto, tal como no direito alemão, afigura-se legítima a outorga de tutela judicial contra a violação dos direitos de personalidade, especialmente do direito à honra e à imagem, ameaçados pelo exercício abusivo da liberdade de expressão e informação.

Doutrinariamente, a honra tem seu conceito dividido entre honra objetiva e honra subjetiva. No sentido objetivo, honra é a boa fama, boa reputação, o conceito que as pessoas de uma comunidade têm a respeito de um de seus integrantes. Trata-se de seu prestígio social. Já em seu sentido subjetivo, honra é o sentimento pessoal do indivíduo a respeito de si mesmo, é relativa à sua autoestima. (Diniz, Maria Helena, 2005)

A proteção da honra é, aliás, algo nada recente, sendo de se observar que foi tratada até mesmo no Código Penal, com a previsão dos crimes de injúria, calúnia e difamação (ART. 138, 139, e 140 do CP). Já se admitiu no direito brasileiro, inclusive, que a defesa da honra fosse aceita como excludente da ilicitude no crime de homicídio: era a preconceituosa tese da legítima defesa da honra, que caía muito bem no Tribunal do Júri quando um homem assassinava a mulher após descobrir ser traído por esta. Evidentemente, essa tese é reflexo de uma sociedade machista e não cabe mais sob a égide de uma Constituição que pretenda igualar em direitos e deveres homens e mulheres.

Apesar de ser um direito autônomo, a honra é comumente associada ao direito ao nome ou à imagem. O próprio Código Civil, em seu artigo 17, dispõe que “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”, ou seja, o foco do artigo não é a proteção ao nome, mas à honra. Essa proteção não está centrada apenas no capítulo dos direitos da personalidade, antes, na parte especial do código civil pode-se encontrar sua manifestação em artigos variados, como percebe Anderson Schreiber:

À parte os dispositivos já examinados, o Código Civil reserva à honra algumas aplicações específicas em outros setores, como o direito de família, onde autoriza a anulação do casamento celebrado com erro essencial sobre a “honra e boa fama” do cônjuge (art. 1.557, I). O Código Civil também permite a anulação do casamento celebrado mediante coação, quando o consentimento de um ou de ambos os cônjuges “houver sido captado mediante fundado temor de mal considerável e iminente” para sua “honra” ou de seus familiares (art. 1.558).

O Código Civil cuida ainda, com especial atenção, de algumas repercussões patrimoniais da violação à honra. Como já se adiantou, a codificação autoriza a revogação por ingratidão da doação por parte do doador se o donatário “o injuriou gravemente ou o caluniou” (art. 557, III), ou ainda, se praticou tal ofensa em face do “cônjuge, ascendente, descendente, ainda que adotivo, ou irmão do doador” (art. 558) (SCHREIBER, 2014, p. 78).

É no Título IX do Código Civil que se encontra a previsão da responsabilidade civil por danos causados. No que diz respeito à honra, preceitua o diploma legal em seu artigo 953 que “a indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido”. O parágrafo único do mesmo artigo faz ainda a observação de que “se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.”. (CÓDIGO CIVIL, 2002)

O artigo pede emprestado conceitos do direito penal, onde calúnia consiste na imputação falsa a alguém de fato que é tipificado como crime; difamação, é a imputação de fato ofensivo à reputação, mas que não constitui ilícito penal e injúria é a ofensa à dignidade ou decoro de

alguém, conforme artigos 138, 139 e 140 do Código Penal, respectivamente. (DAMASIO DE JESUS, 2020)

Sem dúvida, a imagem da pessoa é uma das principais projeções da personalidade e atributo fundamental dos direitos ditos personalíssimos. O uso indevido da imagem traz, de fato, situações de prejuízo e constrangimento. No entanto, em cada caso é preciso avaliar se, de fato, há abuso na divulgação da imagem. Nem sempre a simples divulgação de uma imagem é indevida, doutra forma seria inviável noticiário televisivo, jornalístico ou similar.

É inquestionável direito da pessoa, posto que respeitante à personalidade, em não ter divulgada a sua imagem, tenha ou não a divulgação fins lucrativos. Caso em que a autora, em logradouro público, se viu enredada em cena de cunho constrangedor e que, posto solicitada, desautorizou fosse reproduzida em programa de televisão, o que, no entanto, não impediu a emissora de fazê-lo, o que, segundo alega, causou-lhes situações embaraçosas e consequências negativas para o meio social em que vive (TJRJ – 10a Câm. Cível; Ac no 987/2000-RJ; Rel. Des. Jayro dos Santos Ferreira; j. 4-4-2000; v.u.).

A Constituição Federal, ao tratar dos direitos fundamentais nos quais se coloca a proteção à personalidade, em três oportunidades menciona a tutela ao direito à própria imagem (art. 5º, V, X e XXVIII), dentro do contexto de proteção a ofensas de índole moral, referindo-se também à inviolabilidade da intimidade e da vida privada.

3 DO DIREITO FUNDAMENTAL DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Convém consignar a lição de Edilson Farias (2008), ao aduzir que a liberdade de expressão e comunicação é um direito subjetivo fundamental assegurado a todo cidadão e se traduz na:

Faculdade de manifestar livremente os próprios pensamentos, ideias, opiniões, crenças, juízos de valor, por meio da palavra oral e escrita, da imagem ou de qualquer outro meio de difusão liberdade de expressão, bem como na faculdade de comunicar ou receber informações verdadeiras, sem impedimentos nem discriminações liberdade de comunicação. (FARIAS, 2008).

O referido autor assevera que os fatos são suscetíveis de prova da verdade, ao passo que as opiniões ou juízos de valor não podem ser submetidos à comprovação em razão da natureza abstrata que ostentam. Por conseguinte, a liberdade de expressão teria âmbito de proteção mais amplo do que a liberdade de comunicação, pois o exercício daquela não se sujeitaria ao limite interno da veracidade, aplicável a esta última.

Guerra (1999, p.98) também aborda acerca da asseguaração da liberdade de expressão pela Constituição Federal de 1988, afirmando que “a Constituição Federal assegura o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, não podendo desta forma, a imprensa “a título

de informar devassar o recato privado e íntimo da pessoa”. Assim sendo, quando uma pessoa aciona o Poder Judiciário para a reparação do dano, por uma notícia mentirosa, pela publicação de uma fotografia ou pela vinculação de notícias nos mais diversos meios de comunicação, não se instalará uma demanda envolvendo a liberdade de imprensa e sim na jurisdição dos direitos civis.

A liberdade de imprensa e o direito à imagem, bem como os outros direitos declarados no inciso X, do art. 5º da CF/88, a todo o momento estão em conflito, criando então um quadro em que, de um lado tem-se a sociedade clamando por informação e de outro a utilização indevida da imagem e consequente lesão destes direitos.

Quanto à sociedade da informação, é necessário enfatizar, introdutoriamente, que são inegáveis as mutações tecnológicas promovidas pela humanidade na sua mediação com a natureza desde as mais remotas Eras até a contemporaneidade. Com o advento do capitalismo, porém, o rito de inovações adquire uma centralidade até então inédita, uma vez que o avanço tecnológico foi fator preponderante de incremento da competitividade e obtenção de lucro econômico, na economia de mercado. Sobre a sociedade da informação, Simões Filho (2007, p.9-10) categoriza que essa nova Era “pode ser situada partindo-se da migração de uma época industrial e pós-industrial para a Era da informação, tida por pós-moderna”. E ainda, “que se trata de uma possibilidade intrínseca de se formar, a partir de então, uma nova história e, por via de consequência, um novo ser informacional como substrato direto da revolução tecnológica”. No mesmo sentido, reflete Barreto Júnior (2007, p.115-116):

a sociedade contemporânea atravessa uma verdadeira revolução digital em quais são dissolvidas as fronteiras entre telecomunicações, meios de comunicação de massa e informática. Convencionou-se nomear esse novo ciclo histórico de Sociedade da Informação, cuja principal marca é o surgimento de complexas redes profissionais e tecnológicas voltadas a produção e ao uso da informação que alcançam ainda sua distribuição através do mercado, bem como as formas de utilização desse bem para gerar conhecimento e riqueza.

A Constituição Federal de 1988 assegura o direito à imagem, à intimidade e à privacidade das pessoas, de maneira que, em linhas gerais, a liberdade de expressão, - principalmente quando veiculada pelos meios de comunicação e se contiver excessos em seu conteúdo, desviando-lhe de sua essência - deve ceder de modo a possibilitar o equilíbrio necessário para não violar outros bens jurídicos, igualmente reconhecidos pela Constituição.

4 DA COLISÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE E DO ACESSO À INFORMAÇÃO NA INTERNET

A liberdade de expressão consiste no direito de manifestar o que se pensa a respeito de qualquer coisa, seja religião, ciência, arte, etc. Relaciona-se com a liberdade de pensamento, afinal, o ser humano é social, necessitando comunicar seu pensamento, ouvir o pensamento alheio, interagir com os demais. Gilmar Mendes (2018) explica que na liberdade de expressão cabe tudo o que se puder comunicar, é uma vedação à censura: não há um crivo estatal pelo qual as opiniões devem passar antes de se manifestarem ao mundo.

Com efeito, a liberdade de expressão é direito fundamental, fundada em diversos dispositivos da Constituição Federal. O artigo 5º, inciso IV, por exemplo, determina que é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. Apesar disto, não se trata de um direito absoluto, devendo ser compatibilizado com direitos de mesmos status com os quais por vez conflita.

O constituinte brasileiro, no art. 220 da Lei Maior, ao tempo em que proclama que não haverá restrição ao direito de manifestação de pensamento, criação, expressão e informação, que "nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social", ressalva que assim o será observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. Dessa forma, admite a interferência legislativa para proibir o anonimato (IV), para impor o direito de resposta e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem (V), para preservar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (X), para exigir qualificação profissional dos que se dedicam aos meios de comunicação (XIII) e para que se assegure a todos o direito de acesso à informação (XIV). Prevê, também, a restrição legal à publicidade de bebidas alcoólicas, tabaco, medicamentos e terapias (art. 220, § 4º). (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 409-410).

Quando se contrapõe à liberdade de expressão aos demais direitos da personalidade, grande conflito há de ser resolvido. Primeiro porque Direitos Fundamentais são todos de mesma posição hierárquica, além de serem cláusulas pétreas. Depois, porque não é possível elaborar-se fórmulas gerais sobre qual direito prevalece em dada situação. Na verdade, é necessária a avaliação de cada caso concreto e decidir-se, equitativamente. Boa solução é a aplicação da técnica da ponderação.

Luís Roberto Barroso explica como se aplicar essa técnica. Segundo o jurista, a primeira etapa consiste em identificar as normas que são aplicáveis ao caso concreto e identificar conflitos que existam entre elas. A segunda etapa é analisar os fatos e a forma como eles interagem com as normas. Na terceira fase, analisando-se normas e fatos, atribui-se pesos aos itens que disputam e, conseqüentemente, decide-se que norma deve ponderar no caso em questão. Esse processo é inspirado no princípio da proporcionalidade (BARROSO, 2004).

Aplicando essa teoria à questão dos direitos da personalidade, referido ministro do Supremo Tribunal Federal propõe cinco parâmetros valiosos para que seja possível a necessária ponderação e escolha de qual princípio deve prevalecer.

O primeiro parâmetro é a veracidade do fato, não há sentido em imaginar que a Constituição protege a divulgação de fatos mentirosos ofensivos à personalidade alheia. Ou seja, para começar a falar em colisão entre direitos, é necessário que a liberdade de expressão tenha gerado exposição de informação verdadeira. O segundo parâmetro é a licitude do meio empregado na obtenção da informação: a informação verdadeira obtida por meios ilícitos não está protegida pelo ordenamento jurídico brasileiro.

O terceiro critério diz respeito à reflexão sobre a personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia. O quarto critério o interesse público na divulgação, a sociedade tem interesse na divulgação de fatos verdadeiros e cabe ao interessado demonstrar que há interesse privado que se sobrepõe no sentido da não divulgação.

Por fim, o quinto critério proposto para solução da colisão entre esses direitos fundamentais, é a existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos, a publicidade é o princípio da administração pública, então a divulgação de fatos relativos à atuação do Poder Público, mais que um direito, é um dever.

O uso abusivo da liberdade de expressão e de informação pode ser reparado por mecanismos diversos, que incluem a retificação, a retratação, o direito de resposta e a responsabilização, civil ou penal, e a interdição da divulgação. Somente em hipóteses extremas se deverá utilizar a última possibilidade. Nas questões envolvendo honra e imagem, por exemplo, como regra geral será possível obter reparação satisfatória após a divulgação, pelo desmentido, por retificação, retratação ou direito de resposta e por eventual reparação do dano, quando seja o caso, (Código Civil, art. 953).

Já nos casos de violação da privacidade (intimidade ou vida privada), a simples divulgação poderá causar o mal de um modo irreparável, no caso da intimidade, se se divulgar que o casal se separou por disfunção sexual de um dos cônjuges hipóteses que em envolve fato que não poderia ser tornado público não há reparação capaz de desfazer efetivamente o mal causado.

Certamente, a depender do caso concreto, outros critérios podem ser úteis. O mais importante é reconhecer que nenhum direito é absoluto e que, ao mesmo tempo, não se pode aplicar métodos matemáticos quando da colisão de direitos. Quando se trata de leis com diferentes graus hierárquicos, outros critérios mais exatos dariam fim a qualquer conflito. No

entanto, liberdade de expressão e direitos da personalidade têm status constitucional de direitos fundamentais, o que torna sua compatibilização uma missão mais árdua.

Como até aqui se tem visto, os direitos que compõem a integridade moral fazem parte de uma categoria tão complexa que dificilmente se violaria um sem violar o outro. Honra, imagem, intimidade e vida privada, apesar de estarem quase sempre juntos, são direitos distintos, dignos de proteção, cada um individualmente.

Apresentam-se os direitos à intimidade e à vida privada como direitos diferentes, embora de conceituação muito próxima. A vida privada, na verdade, é gênero, do qual a intimidade é espécie. A vida privada diz respeito ao âmbito de informações sobre a pessoa que somente ela pode decidir revelar ou não, sem espaço para intervenção do Estado ou de terceiros. Intimidade, em contrapartida, já diz respeito à esfera ainda mais restrita da vida do sujeito, não partilhada ou, quando muito, partilhada com familiares no âmbito do lar ou com amigos mais próximos. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009).

A Constituição Federal, ao garantir um rol exemplificativo de direitos fundamentais, busca tutelar valores igualmente caros à sociedade e que concretizam o princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, tais valores por vezes representam bens aparentemente antagônicos entre si. É o que ocorre com os direitos fundamentais à liberdade de expressão e comunicação e à privacidade.

Os direitos fundamentais são outorgados por normas jurídicas que possuem essencialmente as características de princípios, aplicando-se por essa razão a ponderação de princípios quando houver colisão entre direitos fundamentais. Assim, um possível conflito entre direitos fundamentais no caso concreto será solucionado mediante o processo de ponderação dos bens envolvidos no caso concreto, sendo norteados pelos princípios da unidade da Constituição. (Constituição Federal, BRASIL 1988).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo aqui proposto se mostra importante na medida em que possibilitará a problematização aprofundada acerca da colisão dos direitos fundamentais da personalidade e da liberdade da informação, sendo este tema sensível ao Direito, já que diretamente relacionado à proteção da Dignidade da Pessoa Humana.

Os direitos da personalidade são dotados de características especiais, na medida em que destinados à proteção eficaz da pessoa humana em todos os seus atributos de forma a proteger e assegurar sua dignidade como valor fundamental. Desse modo, este tema contribui para

sociedade em geral, pois alerta e aponta a necessidade de se resguardar os Direitos da Personalidade que constantemente são alvo de afrontas em redes sociais.

As novas tecnologias, especialmente a internet com suas tão apreciadas redes sociais, efetivaram a liberdade de expressão, mas, sem o cuidado devido, tendem a mitigar a integridade moral. A Responsabilidade Civil se mostra, então, como instituto de suma importância para a possibilidade de reparação de danos causados. É muito comum a condenação pelos tribunais ao pagamento de indenização a título de danos morais por ofensas em redes sociais. A reparação é certamente mais eficiente quando, associado à indenização, fixa-se o dever de retratação.

No que diz respeito aos provedores de aplicações na internet, a Lei 12.965/2014 (Marco Civil da internet), traz novas perspectivas de responsabilização solidária entre provedores e terceiros, sempre que aqueles, após devida ordem judicial, não retirarem conteúdos ofensivos da rede, o que é um bom passo neste longo caminho que deve trilhar a proteção à personalidade na sociedade da informação.

Dentre as várias formas de violação aos direitos personalíssimos que coloca em risco sua efetividade, este artigo se propôs ao estudo do papel das novas tecnologias para a violação da integridade moral, muitas vezes utilizando a liberdade de expressão como justificativa. Isto não significa que a Liberdade de Expressão não tenha vez diante do exercício do Direito à Integridade Moral. Ambos os direitos possuem o mesmo grau em hierarquia, o que gera a necessidade de critérios específicos para sua compatibilização.

Seguindo as lições de Luís Roberto Barroso, apresentou-se os seguintes parâmetros de ponderação: veracidade do fato, do meio empregado na obtenção da informação, personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia, local e a natureza do fato. Certamente toda essa revolução de tecnologias é algo bem recente na história, mas se desenvolve com a agilidade que só ela é capaz de ter, cabendo, portanto, ao profissional do Direito estudar e desenvolver técnicas para proteger os Direitos Fundamentais, seguindo as transformações sociais, sem retrocessos.

REFERÊNCIAS

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. **A relevância do conceito sociedade da informação para pesquisa jurídica**. In: PAESANI, Liliana Minardi. *Direito na sociedade da informação*. São Paulo: Atlas, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do**

Código Civil e da Lei de Imprensa. Revista de Direito Privado, volume 18, 2004; Revista dos Tribunais;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. **Marco Civil da Internet.** Lei 12.964/14. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm >

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Nº 270730 RJ 2000/0078399-4. Recorrente: Maitê Proença Gallo. Recorrido: S/A Editora Tribunada Imprensa. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. 03 nov 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação nº 4000515- 21.2013.8.26.0451. Apelante: Mônica Rodrigues de Faria e outra. Apelado: Luiz Gustavo Gouveia Lauriano. Relator: Ministro Neves Amorim 03 nov 2022.

CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti Castanho de. **Direito de Informação e Liberdade de Expressão.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CEROY, Frederico Meinberg. **Marco Civil da Internet:** conceitos de provedores. In: Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 4093, 15 set. 2014. Disponível em:

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, Vol 1. 29.ed. São Paulo: Saraiva, 2012

DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** teoria geral do direito civil. v.1. Disponível em: Minha Biblioteca, (39th edição). Editora Saraiva, 2022.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de Direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação.** 2.ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de Direitos:** a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Liberdade de Expressão e Comunicação:** teoria e proteção constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

FIUZA, Cesar. **Direitos da Personalidade.** Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7340&revista_caderno=7> Acesso em 20maio. 2022, 12: 24:00

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 1: parte geral. – 20ª ed.- São Paulo: Saraiva, 2022a;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 4: responsabilidade civil. – 20ª ed.- São Paulo: Saraiva, 2022b;

GUERRA, Sidney Cesar Silva. **A Liberdade de Imprensa e o Direito à Imagem**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

LAKATOS, Eva M. **Fundamentos de Metodologia Científica**: Grupo GEN, 2021. 9788597026580. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026580/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13 ed. rev. e atual.- São Paulo: Saraiva, 2018.

NORMA: **Código Civil 2002- Lei nº 10.406/2002 ART: 11;**

NORMA: **Código Civil 2002- Lei nº 10.406/2002 ART: 18;**

SIMÃO FILHO, Alberto. **Sociedade da informação e seu lineamento jurídico**. In: PAEASANI, Liliana Minardi (Coord.). *Direito na sociedade da informação*. São Paulo: Atlas, 2007. P.9-10.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3 ed. rev. e atual.- São Paulo: Atlas, 2014.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Parte Geral**. v.1. Disponível em: Minha Biblioteca, (22nd edição). Grupo GEN, 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. - 8ª ed.- São Paulo: Atlas,2008.