

A aprovação da Lei 12.965/2014 e sua especial contribuição para a Coletividade na defesa dos Direitos Humanos na Internet

The approval of Law 12.965/2014 and its special contribution to the collectivity in the defense of Human Rights on the Internet

Vanderlei de Freitas Nascimento Junior¹

Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini²

Márcio Bulgarelli Guedes³

Resumo

No presente estudo, pretende-se abordar as principais novidades trazidas pela Lei 12.965/2014, especialmente os princípios basilares de tal legislação, sobretudo, a tutela dos direitos humanos. Considerando a massificação e popularização do uso da internet, bem como a maciça utilização das redes sociais e do consumo pelo comércio eletrônico, não há como desprezar a necessidade de uma maior regulamentação por parte do Estado. Logo, não há como deixar de reconhecer que a Lei 12.965/2014 serviu para estabelecer fundamentos imprescindíveis à utilização da *internet*, tais como o exercício da cidadania; a livre concorrência; a liberdade de expressão; a proteção da privacidade; a preservação da neutralidade da rede; a liberdade negocial; a natureza participativa da rede mundial de computadores; e, principalmente, a garantia dos Direitos humanos.

PALAVRAS CHAVE: *Internet*; Coletividade, Direitos Humanos.

Abstract

The present study aims to address the main innovations introduced by Law 12.965/2014, especially the basic principles of such legislation, especially the protection of human rights. Considering the widespread use and popularity of the internet, and the massive use of social networks and consumption by electronic commerce, there is no way neglecting the need for greater regulation by the State. Therefore, one can not fail to recognize that the Law 12.965/2014 served to establish essential foundations Internet use, such as citizenship; free competition; freedom of expression; protection of

¹ Mestrando pelo Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Direitos Coletivos e Cidadania da UNAERP; Possui graduação pela Faculdade de Direito de Jaú; Advogado; Conciliador e Mediador cadastrado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, atuante no Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania na cidade e Comarca de Jaú/SP; Professor do Curso de Direito nas Faculdades Integradas de Jaú.

² Mestre e Doutora em Direito Processual Civil pela PUC/SP; Professora do curso de pós-graduação stricto sensu e graduação em Direito da UNAERP; Juíza de Direito. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP).

³ Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania; Professor Universitário e Advogado.

privacy; the preservation of net neutrality; the negotiating freedom; the participatory nature of the global computer network; and especially the guarantee of human rights.

KEYWORDS: *Internet*; collectivity, Human Rights.

1 INTRODUÇÃO

Dentre as inúmeras revoluções ocorridas na história do homem, a Revolução Industrial foi essencial para a promoção social para o *status* de “cidadãos” daqueles sujeitos que desempenhavam o papel de produtores e consumidores dos produtos industriais.

A consolidação do estado democrático de direito passa pelo entendimento de que os direitos humanos constituem os núcleos pétreos da vida em sociedade, regulando de forma absoluta as relações interindividuais e entre a coletividade e os indivíduos.⁴

Com a popularização e a massificação do uso da internet, a utilização das redes sociais e do consumo pelo comércio eletrônico, não há como desprezar a necessidade de uma maior regulamentação por parte do Estado, implicando, assim, a criação de mecanismos legais para regulamentar, organizar e facilitar o controle estatal em relação a esta crescente e contínua demanda virtual.

Há muito tempo se fomenta a criação de uma Lei que viesse a regulamentar a utilização da *internet*. Inúmeros foram os projetos de lei sobre esta temática, no entanto, somente em 2011, a Presidente da República enviou à Câmara dos Deputados um Projeto de Lei mais consistente. No dia 08 de julho de 2013, após a publicação de notícias de que as comunicações no Brasil eram alvo de espionagem eletrônica pelos EUA, a Presidente Dilma Rousseff e a Ministra das Relações Institucionais Ideli Salvatti perceberam a gravidade do problema e a necessidade urgente de aprovação do Marco Civil da Internet para aumentar as garantias legais de direitos digitais fundamentais dos cidadãos e a soberania tecnológica brasileira. Assim, no dia 11 de setembro de 2013, foi publicada no Diário Oficial da União a mensagem de urgência assinada pela Presidenta Dilma Rousseff. Em razão da urgência constitucional, o projeto tinha o prazo de 45 dias para ser votado no Senado ou a pauta seria trancada.

⁴ BARRETO, Vicente de Paulo. **O fetiche dos direitos humanos e outros temas**. – 2. ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 188.

Logo, no dia 23 de abril de 2014, um dia antes de São Paulo sediar o evento conhecido por “NET Mundial”, o projeto de lei foi aprovado no plenário do Senado, tendo sido enviado, no mesmo dia, para a sanção presidencial da Presidente da República. Aprovado na véspera, o Marco Civil serviu de pauta para muitas discussões do evento, sendo elogiado por diversos convidados, afirmando ser um ótimo exemplo de como os governos poderiam desempenhar um papel positivo na promoção dos direitos da web, mantendo-a aberta, além de pedirem para que outros países seguissem o exemplo do Brasil.

2 DESENVOLVIMENTO

Alguns autores, como o advogado criminalista Leonardo Rezende Cecílio, elogiaram a aprovação do Marco Civil, alegando ser “[...] um ineditismo normativo de escala internacional, pois passou a se positivarem princípios, direitos e garantias para o uso da web no país, traçando assim, diretrizes para a atuação governamental”⁵.

Para outros autores, dentre eles a jurista Flávia Piovesan, o sistema normativo internacional passa a ganhar forma de um Constitucionalismo Global no período pós Segunda Guerra Mundial, em que é preciso proteger os direitos fundamentais, limitando, se preciso, o poder do Estado.

Vale dizer, no âmbito do Direito Internacional, começa a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos. É como se projetasse a vertente de um constitucionalismo global, vocacionado a proteger direitos fundamentais e a limitar o poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos⁶.

Prosseguindo em seus estudos, a referida autora ensina que:

O processo de universalização dos direitos humanos permitiu a formação de um sistema internacional de proteção desses direitos. Tal sistema é integrado por tratados internacionais de proteção desses direitos. Tal sistema é integrado por tratados internacionais de proteção que refletem, sobretudo, a consciência ética contemporânea compartilhada pelos Estados, na medida em que invocam o consenso internacional acerca de temas centrais aos direitos humanos, na busca da salvaguarda de parâmetros protetivos mínimos – do mínimo ético irredutível.⁷

⁵ CECILIO, Leonardo Rezende. Marco civil da internet deve embasar futuros diplomas sobre cibercrimes. Publicado em 27.05.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jun-27/leonardo-cecilio-marco-civil-embasar-futuros-diplomas-cibercrimes>>. Acesso em: 20 jul 2014.

⁶ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. – 3ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 41.

⁷ _____, **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. – 3ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43.

Não há como deixar de reconhecer que a Lei 12.965/2014 serviu para estabelecer fundamentos imprescindíveis à Sociedade da Informação, tais como a finalidade social da *internet*, a garantia dos Direitos humanos, o exercício da cidadania e a livre concorrência e, para isso, consagraram-se a liberdade de expressão, a proteção da privacidade, a preservação da neutralidade da rede, a liberdade negocial, bem como a natureza participativa da rede mundial de computadores.

Destaca-se, também, a possibilidade de se responsabilizar civilmente os provedores nos casos em que ocorrerem danos decorrentes de conteúdo indevido gerado por terceiros, mesmo após ordem judicial específica para torná-los indisponíveis.

O legislador, considerando a vital importância da sociedade para o mundo globalizado, definiu no § 4º do artigo 19 da Lei 12.965/2014 que, para a concessão da antecipação de tutela, esta deverá atender aos interesses da coletividade quando da disponibilização de determinado conteúdo na *internet*. Logo, não se pode falar em sociedade civil e mundo globalizado sem, contudo, fazer alusão aos Direitos Humanos, cuja incidência se dará no âmbito coletivo.

A grande problemática discutida na seara do Marco Civil da *Internet* é o notório contraste entre o Princípio da Liberdade Comunicativa e os demais princípios constitucionais inerentes à pessoa humana (proteção à privacidade, aos dados pessoais, à intimidade, ao exercício da cidadania e desenvolvimento da personalidade), ou seja, aquilo que pode ser considerado como uma afronta direta aos Direitos Humanos.

Nota-se que as informações prestadas pelos usuários da rede mundial de computadores ficam armazenadas por tempo, até então, indeterminado, em poder de uma minoria que nem sempre esclarece a forma como elas serão utilizadas, colocando em risco os usuários da rede.

Assim, aqueles que desconhecem a tecnologia empregada no meio virtual, passam a ser considerados hipossuficientes, não só enquanto consumidores, mas como usuários da rede, os quais passam a ser denominados “analfabetos digitais”.⁸

Nesse caso, os seres humanos se tornam vulneráveis ao Sistema Global, os quais passam a ser vistos como meros objetos de manipulação, sendo descartáveis ou supérfluos.

⁸ ARAÚJO, Fábio Caldas de. Reflexões sobre o Marco Civil da internet. Publicado em 04.07.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jul-04/fabio-caldas-araujo-reflexoes-marco-civil-internet>>. Acesso em: 20 jul. 2014.

Com efeito, no momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que é cruelmente abolido o valor da pessoa humana, torna-se necessária a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável⁹.

3 CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que não basta a criação de leis ou inserção de mais garantias constitucionais se não houver uma maior fiscalização e meios eficazes de se coibirem e punirem as práticas antidemocráticas na utilização da *internet*, especialmente aquelas que atentam indistintamente contra os Direitos Humanos.

Interessante ressaltar que o artigo 30 da Lei 12.965/2014 prevê o ingresso não somente de ações individuais, mas também de ações coletivas para defender o interesse de toda a coletividade, em razão do caráter massivo do uso da *internet*.

Quanto à natureza jurídica da legitimação das ações coletivas, acompanhando a lição do doutrinador Nelson Nery Júnior, pode-se dizer que a divisão clássica de legitimação ordinária e extraordinária, só tem cabimento para a explicação de fenômenos de direito individual. Assim, quando a lei legitimar alguma entidade a defender direito coletivo ou difuso, o legitimado não estará defendendo direito alheio em nome próprio, pois não se pode identificar o titular do direito. Ora, a legitimidade para a defesa dos direitos difusos e coletivos, em juízo, não pode ser considerada extraordinária (substituição processual), mas sim legitimação autônoma para a condução do processo, pois a lei elegeu alguém para a defesa de direitos porque seus titulares não podem individualmente fazê-lo.

Contudo, existem duas correntes distintas que insistem na dicotomia legitimação ordinária-extraordinária. A legitimação seria ordinária, porque o autor da ação coletiva se encontraria extraordinariamente legitimado para sua propositura, atuando como substituto processual, uma vez que pleiteia, em nome próprio, direito que não lhe pertence, mas sim a toda coletividade. Outros, por sua vez, entendem que a legitimação é ordinária, pois o autor seria o titular de direito subjetivo ao governo honesto, de modo a se confundir com o titular do direito perseguido judicialmente.

Quando se fala em legitimidade ativa nas ações coletivas, a doutrina processual divide o tema em dois sistemas distintos: o da *ope legis*, cuja legitimidade é atribuída pela lei, ou seja, taxativo; e o da *ope judicis*, em que não há um rol estabelecido, devendo o juiz analisar a

⁹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. – 3ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 39.

legitimidade de acordo com o caso concreto. O sistema *ope judicis* foi adotado pela *class actions* americana, na qual se determinou a legitimidade a partir de cada caso analisado pelo juiz competente para o julgamento da ação coletiva. Nesse caso, não há um rol previamente estabelecido em lei. Logo, o magistrado deverá analisar o objeto da ação proposta e se o “possível legitimado” possui algum vínculo com o direito coletivo que está defendendo.

Já para o sistema do *ope legis*, os legitimados para as ações coletivas são determinados previamente pela lei, ou seja, um rol taxativo, sistema esse adotado pelo Brasil. Dessa forma, somente os mencionados no art. 82 do CDC e no art. 5º da LACP (Lei 7.347/1985) serão legitimados a proporem ações coletivas. O que acontece aqui, na verdade, é uma verdadeira presunção de que os legitimados estabelecidos pela lei (repto: art. 82 do CDC e no art. 5º da LACP) são representantes adequados a defenderem os interesses coletivos (ou seja, possuem representatividade adequada).

Em se tratando do sistema do *ope legis*, escolhido pelo legislador brasileiro, bastaria estar prevista em lei a possibilidade de propor ação coletiva para assim fazê-lo. Não obstante, tal aparente simplicidade pode acarretar em uma grande confusão jurídico-processual.

Sabe-se que as ações coletivas podem gerar enormes efeitos políticos e sociais, assumindo cada ente previsto na legislação uma tamanha responsabilidade. Assim sendo, é equivocado aceitar um juízo de admissibilidade de tais ações somente por estarem tais entidades aptas segundo o dispositivo legal.

A legitimidade para propositura das demandas coletivas é autônoma, disjuntiva e concorrente para a condução do processo, de modo que as entidades ou órgãos públicos, para comprovar sua legitimidade, não necessitam de qualquer autorização legal, tampouco da individualização dos efetivos titulares dos direitos pleiteados em juízo, bastando que afirmem tratar-se da defesa de interesses metaindividuais, o que representa verdadeira superação da dicotomia clássica legitimação ordinária – extraordinária firmada em torno do art. 6º. do CPC;

O rol de legitimados estatuído no art. 5º. da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, pode ser considerado meramente enumerativo, tendo sido ampliado, por força do art. 117 do Código de Defesa do Consumidor, pela disposição contida no art. 82, inciso III, deste que atribuiu às entidades e aos órgãos públicos da administração pública direta ou indireta, ainda que desprovidos de personalidade jurídica, legitimação ativa *ad causam* para a propositura de ações coletivas atinentes à defesa de interesses transindividuais.

O Código de Defesa do Consumidor, Lei Federal n.º 8.078/90, norma especial de ordem pública e interesse social (artigo 1º), deve ser obrigatoriamente aplicado à presente

demanda, tendo em vista que, conforme disposto em seus artigos 2º e 3º, é de consumo a relação existente entre as rés e os usuários do serviço de distribuição de energia elétrica.

Tendo em vista que o CDC é, conforme acima mencionado, norma especial, de ordem pública e interesse social, e por tratar de matéria processual, mais precisamente e de forma integral em seu artigo 82, III, sobre a legitimidade ativa *ad causam* dos órgãos da administração pública para defender os direitos e interesses dos consumidores por meio de ações judiciais coletivas de consumo, deve ser aplicado prioritariamente em relação às demais legislações aplicáveis, como a Lei n. 7.347/85 e o CPC.

Dispõe o artigo 82, III, do CDC que “[...] para fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente” “[...] as entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos” dos consumidores.

Ora, o legislador, no Artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor, buscou ampliar o rol de entidades legitimadas para a propositura de demandas coletivas, visando sempre à proteção do consumidor hipossuficiente nas relações jurídicas formadas com os prestadores de serviços.

Sendo, portanto, órgão da administração, destinado especificamente à defesa dos direitos e interesses previstos no CDC, cumprindo os requisitos do parágrafo único do art. 81, do Código Consumerista, há de ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo de demandas coletivas de consumo, na qualidade de substituto processual.

Logo, estão legitimados para o ajuizamento de ações coletivas em relação aos direitos tutelados pelo Marco Civil da *Internet*, órgãos como o Ministério Público, a Defensoria Pública, a Procuradoria Geral do Estado, a Procuradoria Geral da Fazenda, dentre outras entidades civis de caráter público ou privado.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fábio Caldas de. Reflexões sobre o Marco Civil da internet. Publicado em 04.07.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jul-04/fabio-caldas-araujo-reflexoes-marco-civil-internet>>. Acesso em: 20 jul 2014;

BARRETO, Vicente de Paulo. **O fetiche dos direitos humanos e outros temas**. – 2. ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013;

CECILIO, Leonardo Rezende. Marco civil da internet deve embasar futuros diplomas sobre cibercrimes. Publicado em 27.05.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jun-27/leonardo-cecilio-marco-civil-embasar-futuros-diplomas-cibercrimes>>. Acesso em: 20 jul 2014;

FERRÃO, Rúbia Maria. A remoção de conteúdo da internet após a edição do novo Marco Civil. Publicado em 10.07.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jul-10/rubia-araujo-remocao-conteudo-internet-marco-civil>>, acesso em 20.07.2014;

MOMBELLI, Elisa. Uso do big data na segurança pública é bem-vindo. Publicado em 01.07.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em:< <http://www.conjur.com.br/2014-jul-01/elisa-mombelli-uso-big-data-seguranca-publica-bem-vindo>>. Acesso em: 22 jul. 2014;

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. – 3ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 39.

RODRIGUES Jr, Otávio Luiz Rodrigues. Liberdades comunicativas no Marco Civil. Publicado em 07.05.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-07/direito-comparado-liberdades-comunicativa-vida-privada-marco-civil>>. Acesso em: 20 jul. 2014;

RODRIGUES Jr, Otávio Luiz Rodrigues. Marco Civil e opção do legislador pelas liberdades comunicativas. Publicado em 14.05.2014, no site **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-14/direito-comparado-marco-civil-opcao-pelas-liberdades-comunicativas>>. Acesso em: 20 jul. 2014;