

REVISTA
**DIREITO SEM
FRONTEIRAS**

I. DOCTRINA NACIONAL

1

**DIREITOS FUNDAMENTAIS E AS NOVAS TECNOLOGIAS DE
COMUNICAÇÃO SOCIAL**

**FUNDAMENTAL RIGHTS AND SOCIAL COMMUNICATION
TECHNOLOGIES**

*Victor Augusto Both Eyng¹
Elaine Volpato²*

1 Professor e pesquisador, graduado em direito pela Unioeste - Foz do Iguaçu - PR. Autor radicado no Brasil.
E-mail: victor_both@hotmail.com.

2 Doutora em Direito pela UFPR. Professora e pesquisadora ; leciona nos cursos de Graduação em Direito e de Pós-Graduação em Sociedade Cultura e Fronteira em Foz do Iguaçu - PR. Autora radcada no Brasil.
E-mail: elacrisfr@hotmail.com.

Como citar este artigo:

EYNG, Victor Augusto Both; VOLPATO, Claudia Elaine. **Direitos fundamentais e as novas tecnologias de comunicação social**. Revista Direito Sem Fronteiras – Universidade Estadual do Oeste do Paraná. Foz do Iguaçu. Edição Especial. 2017; v. 1 (3): 13-27.

RESUMO

A presente pesquisa tem como objeto de estudo a efetividade dos Direitos Fundamentais, a partir das garantias constitucionalmente estabelecidas, enquanto desafio maior do jurista contemporâneo conforme preceitos da filosofia jurídico-política. Os Direitos Fundamentais do Homem são resultantes da construção histórica social, que para elevar novos direitos relativiza outros, em um sistema jurídico em que o conflito de interesses qualificado por pretensões resistidas (lide) é uma constante. O elenco desses direitos se modifica com o passar das circunstâncias históricas, isto porque as necessidades mudam com a época, conforme os meios materiais disponíveis. A proteção dos direitos do homem necessita ser particularizada, conforme as prioridades sociais e históricas que geograficamente se interponham: daí a ênfase a certos aspectos em detrimento de outros. Por estas razões, a propriedade intelectual textualmente contemplada na Constituição Federal de 1988, necessita ser colocada em coerência, diante da crescente importância da virtualização (ciberspaço). Os princípios clássicos, que regiam a matéria, se inflexíveis diante das novas tecnologias de comunicação social e da internet, tornam-se inadequados, porque a propriedade intelectual em ambiente virtual é um direito fundamental composto por caracteres e potencialidades muito peculiares.

Palavras-chave: Ciberspaço. Direitos fundamentais. Propriedade intelectual.

ABSTRACT

This research has as object of study the Fundamental Rights effectiveness, from the constitutionally established guarantees, as the biggest challenge of the contemporary jurist according to legal-policy philosophy precepts. The Fundamental Human Rights results from historical and social construction, that in order to raise new rights relativizes others, in a legal system where the conflict of interests described by resisted claims is a constant. The list of those rights changes over historical circumstances, because necessities change with time, according to the availability of material resources. The Human Rights protection must be particularized altogether with the historical and social priorities that geographically interpose: hence the emphasis in certain aspects over others. For these reasons, the intellectual property textually contemplated in 1988 Federal Constitution, needs to be placed in line, given the growing importance of virtualization (cyberspace). The classic principals that governed the subject, if inflexible against the social communication and internet's new technologies, become inadequate because the intellectual property in a virtual environment is a fundamental right composed by distinctive characters and potentialities.

Keywords: Cyberspace. Fundamental Rights. Intellectual property.

INTRODUÇÃO

A presente investigação sobre a efetividade dos direitos fundamentais tem por delimitadores a propriedade intelectual e as novas tecnologias de comunicação social, partindo da questão jus-filosófica levantada por Norberto Bobbio acerca da fundamentação destes direitos. Isso porque, os Direitos fundamentais, ou seja, aqueles considerados indispensáveis à pessoa humana para lhe assegurar uma existência digna, livre e igual para todos, tende a abranger as mais variadas espécies de direitos: os individuais, os coletivos, os sociais, os nacionais e os políticos.

Desta feita, sabendo que o elenco desses direitos se modifica com o passar das circunstâncias históricas, pois se as necessidades mudam com a época, conforme os meios materiais e tecnológicos disponíveis, a proteção dos direitos do homem carece de uma análise particularizada.

É de conforme a esse pensar que se pode analisar cientificamente o corrente critério das diferentes gerações de direitos fundamental, pela expressão, grosso modo, da ordem cronológica e o momento histórico em que os diversos direitos foram reconhecidos na modernidade. É um mero recurso metodológico para facilitar seu estudo, eis que os Direitos Fundamentais são dotados de indivisibilidade.

A formação histórica de cada uma das gerações de direitos evidencia tanto as lutas políticas envolvidas, quanto as influências ideológicas que predominaram em cada nova esfera de direitos fundamentais. Uma geração não substitui a anterior, pelo contrário, para efetivação da subsequente, a anterior deveria estar plenamente concretizada e universalizada, conforme os pressupostos de liberdade e igualdade dos homens.

Resgatar essa evolução dos Direitos Fundamentais é imprescindível para compreender o seu relativismo. A sacração de um novo direito e a concomitante relativização de um precedente demonstram que esta matéria não cabe à hermenêutica própria da regra jurídica, do tudo ou nada. Os Direitos Fundamentais são princípios que devem ser ponderados, caso a caso, a partir de valores conflitantes.

Assim, a presente pesquisa elege como seu marco histórico significativo à consagração dos direitos fundamentais da pessoa humana, a inclusão pelo cotidiano dos povos, a partir da linha de pensamento que conferiu ao Direito a competência de garantir um mínimo de condições de existência ao homem, possibilitando a convivência social pacífica, através da imposição de regramento, com o fim de facultar a cada titular o desenvolvimento de suas atividades.

O estudo proposto analisa os meios mais adequados, bem como, os limites para defesa do direito fundamental de propriedade intelectual em ambiente virtual. Outras questões incidentais acabam por ser conexas a esta, por exemplo, quanto à existência substancial e a abrangência epistemológica desse “novo” direito de propriedade, mas, sobretudo, quanto à efetividade de sua garantia constitucional.

Sem pretensão de exaurir o tema, tampouco de resolver sumariamente as questões levantadas, o presente texto, como parte de um estudo mais amplo e complexo, quer fomentar o debate acadêmico quanto ao tema, que, presente no cotidiano, corre o risco de ser tratado conforme as intuições do senso comum.

Empobrece a temática, violentando direitos fundamentais que transcendem as partes determinadas, a questão de o direito de informação, coadjuvante necessário

para o balizamento no caso de interesses em conflito, tender a ficar posto de lado, comprometendo a sociedade de modo amplo e a manutenção de liberdade de cultura, tão invocada nestes dias. O esforço inicial deste trabalho é buscar aproximar o discurso da prática jurídica, conforme a nova realidade global, ante a necessidade humana.

A propriedade intelectual, como dito anteriormente, está textualmente contemplada na Constituição Federal de 1988. Assim, considerando que o texto é “vivo” e depende de sucessivos ajustes e ponderações, possíveis diante da concretude social, e da crescente importância da virtualização (de ambientes afetos a *internet*, ou seja, o ciberespaço). Os princípios que regem os direitos de propriedade intelectual, sobretudo o direito autoral, se aplicados de modo inflexível, podem tornar inaplicável direitos fundamentais com os quais este é conexo dado às complexidades envolvidas e os caracteres e potencialidades muito peculiares dos direitos envolvidos. A análise partirá do estudo dos direitos fundamentais, para o direito à informação e, posteriormente, a informação em rede.

1. DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A própria Assembléia Geral da ONU já reiteradamente afirmou a indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos. E a literatura mais atual ressalta, a partir dos princípios da expansão e melhoria em grau e extensão da proteção conferida pelos direitos humanos, a aplicação privilegiada da norma mais favorável ao protegido.

Dito de outro modo, a adequada interpretação dos Direitos Fundamentais depende da harmonia entre as diversas gerações e, igualmente, entre os diversos instrumentos normativos postos a sua disposição (TRINDADE, 2002).

Dentre as classificações geracionais, ou em dimensões, encontradas na literatura, optou-se por trabalhar com aquela proposta pelo jurista francês Karel Vasak e esposada por Bonavides a partir dos ideais da Revolução Francesa – “liberdade, igualdade e fraternidade” (BONAVIDES, 2001).

A primeira geração corresponderia aos direitos fundamentais de liberdade, reconhecida em conjunto como direitos civis e políticos, refletindo o individualismo liberal-burguês emergente. Por isso, é composta de direitos que pretendem impor obrigações negativas (abstenções) ao Estado, cuja titularidade é individual, mesmo que exercidos em conjunto³.

A segunda geração contempla os direitos de igualdade, ou seja, os direitos sociais, econômicos e culturais, que são decorrentes das aspirações igualitárias vinculadas ao pensamento marxista e social-democrata, crescentes no pós Segunda Guerra Mundial, os quais possibilitaram o advento de um novo regime: o Estado-social. O objetivo dessa nova geração de direitos é de garantir aos indivíduos condições materiais imprescindíveis para o pleno gozo dos direitos de primeira geração. Por isso,

3 Nessa geração são incluídos os direitos à vida, liberdade, segurança, não discriminação racial, propriedade privada, privacidade e sigilo de comunicações, ao devido processo legal, ao asilo (para amenizar perseguições políticas), além das liberdades de culto, crença, consciência, opinião, expressão, associação e reunião pacíficas, locomoção, residência, participação política, diretamente ou por meio de eleições.

do Estado são exigidas intervenções na ordem social, segundo a justiça distributiva, para concretização dos direitos fundamentais⁴.

Os direitos de terceira geração, reconhecidos como direitos de fraternidade ou solidariedade, são os direitos à paz, ao desenvolvimento sustentável, à posse comum do patrimônio comum da humanidade, direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Por isso mesmo, são chamados de direitos difusos, isto é, direitos coletivos por excelência, cuja concretização depende de um esforço coordenado em nível mais amplo, inclusive mundial, sem precedentes anteriores na história, para ser concretizado.

Ressaltam-se os direitos de 4ª Geração, como leciona Bonavides, direitos relacionados à democracia, ao pluralismo, ao direito das minorias (BONAVIDES, 2001). Ou seja, estão presentes direitos que transcendem a ideia liberal, social, em que os direitos fundamentais respondem a um processo cultural, econômico e social denominado globalização.

Ademais, ter-se-iam direitos relacionais a informação e a evolução tecnológica como forma de proteção da condição humana dos tempos contemporâneos. É importante salientar, a economia globalizada e a política neoliberal movem-se ao contrário da teoria do Estado acerca de conceitos sedimentados na doutrina, como soberania e limites territoriais fixos.

Cabe ao regime jurídico, traduzido na figura do Estado Democrático e de Direito, dispor dos mecanismos suficientes para salvaguardar esses direitos. Ele é o guardião dos Direitos Fundamentais por natureza nas constituições modernas, de forma a agrupar os conjuntos de liberdades que compõem o regime jurídico da seguinte maneira: 1. Todo ser humano deve ter esferas de atividade pessoal protegidas contra a ingerência de qualquer tipo de poder externo, em particular do poder estatal. Exemplo típico disso é a interferência na esfera das liberdades religiosas; 2. Revelando sua leitura iluminista-lockeana, sustenta que todo ser humano deve participar de maneira direta ou indireta da formação das normas que regularão sua conduta nas esferas que não estão reservadas ao domínio exclusivo de sua jurisdição individual; 3. Todo ser humano deve ter o poder efetivo de traduzir em ações concretas os comportamentos abstratos previstos pelas normas constitucionais, as quais atribuem este ou aquele direito; isto lhe consigna a posse individual de um bem ou cota de uma propriedade coletiva, cujos bens serão suficientes para garantir uma vida digna (BOBBIO, 2000. P. 490).

Ademais, o sistema de garantia de propriedade, independentemente de sua natureza jurídica, é sempre um regime de confronto, de conflito entre a dignidade da vida e o poderio privado de outrem. Questão ainda mais delicada nestes dias, em que o jurista se depara diariamente com a questão: “o lucro ou as pessoas?”. Aliás, a obra de Noam Chomsky (2002), demonstra a necessidade da compreensão da ordem neoliberal e do seu poder de persuasão na ordem jurídica global.

Sendo o neoliberalismo o paradigma econômico e político que define o tempo presente, o jurista a ele não pode fechar seus olhos, deixando ao sabor das

4 Os novos direitos fundamentais são os de: segurança social, ao trabalho e proteção contra o desemprego, ao repouso e ao lazer, incluindo férias remuneradas, a um padrão de vida que assegure a saúde e o bem-estar individual e da família, à educação, à propriedade intelectual, além das liberdades de escolha profissional e de sindicalização.

grandes instituições e organizações internacionais, decisão política sobre questões afetas à propriedade intelectual, à abrangência do domínio público e ao uso “livre” de instrumentos tecnológicos.

O jurídico parece ignorar o fato de que, de modo cada vez mais globalizado, o capital internacional assume o controle do conjunto de políticas e de processos legais, de modo a permitir que organismos internacionais tenham o controle de parte razoável da vida social, com o fim específico, nada ético, de maximização de lucros e de benefícios individuais⁵.

O Estado Democrático de Direito, guardião das liberdades fundamentais, proíbe a autotutela privada e investe um de seus poderes, o Judiciário, da função especialíssima de dizer o direito, de fazer justiça, isto é, de viabilizar o direito material prejudicado (MARINONI; ARENHART, 2005).

Por isso, a tutela jurisdicional efetiva pressupõe a relativização do binômio direito-processo, pois se o instrumento não for adequado para defesa do direito material, o Estado não consegue fornecer tutela adequada aos fatos sociais conflituosos. Assim, coube ao Direito Processual ordenar os procedimentos mais aptos para a garantia de tutela, sendo essa correlata à garantia de acesso a justiça estatal. “Uma evolução adequada do sistema de distribuição de justiça equivaleria à predisposição de procedimentos adequados à tutela dos novos direitos. A inércia do legislador – ao menos para dar tutela efetiva às novas situações carentes de tutela – conduz a uma interessante e generosa posição doutrinária: a do direito à adequada tutela jurisdicional. O direito de acesso à justiça tem como corolário o direito à (sic) preordenação de procedimentos adequados à tutela dos direitos” (...) (MARINONI, 1994).

Logo, o direito de acesso à justiça corresponde à garantia de tutela jurisdicional apta para fazer efetivo o direito material previsto em lei; que não fosse esse instrumental, ainda que objeto de previsão constitucional, sem garantias seria mera declaração política de conteúdo e função mistificadores, conforme o entendimento de Boaventura de Sousa Santos.

O Direito Processual clássico, ao contrário, primou por adotar a primazia da liberdade individual, preservada a todo custo, impossibilitando por isso, muitas vezes, o juiz de atuar sobre a vontade da parte para constrangê-la a atender sua decisão. O fundamento ideológico desse direito processual recai sobre as ideias liberais clássicas, cujo pressuposto lógico básico é que o indivíduo utilizando-se apenas de sua razão é capaz de atingir verdades absolutas (SILVA, 2006).

E sobre a trilogia indivíduo, liberalismo e democracia, a cultura moderna fincou seus pilares, adotando como premissa inaugural à neutralidade de valores. O homem se desligou de sua própria natureza, de sua cultura, de sua religião e filosofia tradicionais para construir um Estado, dotado de poderes superiores pela naturalização da realidade.

5 O presente estudo não tem por foco central os efeitos do neoliberalismo, só é uma chamada necessária de atenção da comunidade jurídica no trato do tema da propriedade intelectual, posto que os interesses em conflito, de modo amplo, acaba por colocar no centro de sua conflitualidade a sociedade (detentora do direito fundamental de informação) que se encontra premiada pelo esvaziamento do domínio público, dada a ampliação descomedida no tempo de direitos de propriedade intelectual (em especial, do direito autoral), que curiosamente não acaba beneficiando os autores, mas sim os editores, as gravadoras de áudio e vídeo, as quais, em última análise, da cultura “livremente” produzida pelo povo, captura e faz dela seu domínio privado. Um exemplo, prático e bem fácil de ser entendido, é a riqueza dos arquivos televisivos brasileiros, com expansão desta tecnologia, o problema é o acesso destes materiais, restrito a propriedade privada das emissoras.

Exposto esse paradigma, dada à natureza peculiar do direito fundamental à propriedade intelectual em ambiente virtual, o instrumental clássico é posto em crise. Essa crise paradigmática coincide com o esgotamento do racionalismo individualista extremo, de modo a se superar as concepções liberais utilitaristas.

Algumas palavras sobre o direito fundamental à informação precisam ser lembradas. As liberdades de expressão e de informação, previstas constitucionalmente no Brasil (art. 5º, XIV), estabelecem a livre manifestação do pensamento, vedando o anonimato (art. 5º, IV).

2. O DIREITO FUNDAMENTAL À INFORMAÇÃO

O mesmo diploma constitucional é dotado do seguinte enunciado: “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”; e finalmente que, “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no Art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV” e Art. 220, §1º da Constituição Federal.

Desta forma, infere-se que o texto constitucional brasileiro de 1988 veda toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística (§2º, artigo 220), mas não menciona a questão econômica, muito curiosamente.

O interesse a ser tutelado é o social, as previsões de limites à liberdade de imprensa, portanto, precisam estar de acordo com a formação de opinião pública, fomentando o espírito crítico, mediante a possibilidade de “pluralidade” de tendências, coibindo a unificação dos enfoques jornalísticos.

É vertente que o constitucionalismo, e a proteção dos direitos fundamentais, deve atentar a um efeito global, o interconstitucionalismo, como explicado por Canotilho, eis que a cultura interconstitucional refere-se a valores, a ações de indivíduos e grupos, a um processo de troca entre várias constituições. Tal interculturalidade inicia com a partilha comunicativa de valores e de experiências, muitas vezes não contempladas no campo normativo (CANOTILHO, 2008).

Outro campo de análise e colisão surge, como lembra José Laurindo de Souza Netto, *in* A colisão de direitos fundamentais: o direito à privacidade como limite da liberdade de informação: “O valor social da notícia vem aferido pela potencialidade de oportunizar reflexões construtivas para que os indivíduos possam decidir e optar pelas escolhas que a sociedade lhes exige. A crônica é a verdade por meio da imprensa. A notícia deve ser meio para o conhecimento da realidade. É lícita a notícia como explicação do direito de crônica se o jornalista observou os critérios da verdade e do interesse público. Mesmo com conteúdo difamatório, o fato pode ser expressamente narrado, apresentando-se verídico e com relevância social” (SOUZA NETTO, 2006).

O interesse social e a verdade representam os pressupostos para a divulgação e condições lógicas da licitude. Obviamente, se desvinculadas da verdade, é o mesmo interesse social que abre caminho de tutela para proibição da matéria. De modo conexo, o direito de informar implica no direito de ser informado, de informar e de retificar informações perante órgãos públicos. O Estado também tem o dever de informar, com os mesmos atributos de verdade, transparência e imparcialidade.

Um novo direito fundamental merece tutela, o direito à informação, a partir da obrigação de informar a verdade, com clareza e transparência, que enquanto direito difuso pode ser defendido por ação coletiva, interposta pelo Ministério Público. Direito que tem por fulcro o valor jurídico da informação, dado seu peculiar poder de propiciar ao cidadão a possibilidade de entender a realidade em que vive, de facilitar a tomada de decisões (pessoais e políticas), enfim, criam-se meios de participação ativa da vida política e social a partir de acontecimentos sociais e da informação.

Posto desta forma, a redução do domínio público⁶ para beneficiar os titulares de direitos de propriedade intelectual (direitos autorais, especialmente), de igual modo, constringe a circulação de informação, socialmente vital para uma sociedade consciente e democraticamente madura.

O aumento do direito autoral, em detrimento do domínio público, deste modo, precisa ser cotejado constitucionalmente, a ser “flexibilizado” dado o imenso *déficit* crítico da sociedade brasileira, sendo um poderoso entrave para o desenvolvimento da cultura e do conhecimento⁷.

Algumas questões podem ser objeto de reflexão, tais como: a garantia do acesso à justiça para buscar efetiva proteção aos direitos de propriedade autoral, com a ponderação acerca de questões do domínio público, da cultura livre e dos interesses econômicos envolvidos; a proteção da propriedade intelectual em ambiente virtual não apenas no seu caráter individualista, mas comunitário e difuso; enfim, a mudança paradigmática do modelo racionalista (neoliberal) para tratar adequadamente da proteção dos direitos fundamentais de propriedade intelectual e do direito público à informação, deslocando seu foco da fundamentação técnica para a consolidação prática, sem perder de vista a coerência ética.

De tal modo, não se deve procurar desvendar qual o papel a ser desempenhado pelo Poder Judiciário na preservação do direito fundamental de propriedade intelectual (de titularidade privada) em ambiente virtual, frente ao direito, também fundamental, à informação (de titularidade social), bem como, de sua subserviência ao sistema capitalista global.

As justificativas dessa empreitada são de naturezas diferentes, uma de cunho eminentemente teórico, enquanto a outra é especialmente prática. Os motivos de ordem teórica contextualizam a suplantação histórica do Estado neoliberal e a tendência atual de formas estatais destituídas de poder soberano “forte”.

Deste modo, a intervenção em empresas e mercados de capitais especulativos acaba “moldando a lei nacional”, conforme a necessidade de expansão do capital, em aberto detrimento do bem comum, da sociedade atual e das e futuras gerações, em questão ambiental e cultural, de igual modo.

6 O domínio público corresponde ao lapso temporal excedente ao período protegido pelo direito autoral, de cunho patrimonial de defesa do autor, que no Brasil dura 70 (setenta anos) após a morte do autor (cf. art. 41, da Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998). Não se pode esquecer que é missão primordial do domínio público disponibilizar informações e conhecimentos de forma livre e gratuita, incentivando o aprendizado, a inovação e a cooperação entre os geradores de conteúdo e os usuários (interesse público), possibilitando maior discussão sobre o justo uso das inovações tecnológicas, da produção e da difusão de conhecimentos. (cf. <http://www.dominiopublico.gov.br/Missao/Missao.jsp>).

7 Para aprofundar o tema, sugere-se a leitura atenta da obra de L.G. Grandinetti e Castanho de Carvalho, **Liberdade de Informação e o Direito Difuso à Informação Verdadeira**, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 193.

Combater o distanciamento entre o Direito, concebido como uma abstração conceitual da vida social (concreta), ainda preso nos “tipos ideais” de Max Weber⁸, parece uma tarefa a ser cumprida.

Mesmo que muitos ainda apostem no fim da história, com a derrocada dos regimes socialistas (FUKUYAMA, 1992), cabe ao Estado Democrático de Direito se tornar uma organização política capaz de garantir o exercício de direitos, garantindo a convivência social harmônica.

Ainda nesses dias, o padrão epistemológico do jurista resta duplamente preso ao Iluminismo: ao reduzir o fenômeno jurídico apenas ao mundo normativo e, em segundo lugar, ao reconhecer como componente do sistema jurídico somente a lei (sentido unívoco, no qual doutrina e prática não podem transformar o Direito) (SILVA, 2006).

Logo, é preciso ampliar o debate a respeito da efetividade dos Direitos Fundamentais, buscando superar a redução metodológica imposta pelo regime jurídico contemporâneo. Nele não basta mais alterar o modelo (lei) e ignorar a prática (jurisprudência), mas, sobretudo, há de se questionar a teoria cujas raízes liberais condicionaram o Direito.

Superar essa concepção que faz do Direito um ramo do conhecimento humano composto por um conjunto sistemático de conceitos, o qual é eterno e a-histórico, não pode mais se sustentar, especialmente em questão processual, o ramo mais próximo da vida social (SILVA, 2006).

Por conseguinte, o Poder Judiciário é mais que um “braço mecânico” do Poder Legislativo, sua real potencialidade é de, sendo fiel ao regime democrático, venha por concretizar os direitos a se tornar o mais democrático dos poderes estatais.

É importante perceber que é oculto na ideologia liberal, a qual prima por libertar o indivíduo, torná-lo, na realidade, educado para melhor servir ao poder econômico. Por isso o juiz investido dessa ideologia tem outro dever: o de acalmar o mercado e não coibindo sua atividade quando exerce a jurisdição (SILVA, 2006). Esta é a face da tirania exercida pela economia capitalista sobre a vida humana, como bem ilustra A. Huxley em sua obra “Admirável Mundo Novo” dizendo: “... numa sociedade de tecnologia avançada, a falta de eficiência é um pecado contra o Espírito Santo. O Estado totalitário realmente eficiente seria aquele no qual o executivo de chefes políticos, todo-poderoso, e seu exército de gerentes controlassem uma população de escravos que não tivessem de ser coagidos, pois amavam a servidão. A tarefa de fazer com que tais escravos amem a servidão está conferida, nos Estados totalitários atuais, aos ministérios de propaganda, diretores de jornais e professores” (HUXLEY *apud* FROMM, 1974, p. 220).

A crescente apatia social pelas coisas públicas, especialmente por consagrar a concepção de “consumidor de notícias”, pelo cidadão, essa expressão de servidão racional se alastra concomitantemente com os meios de comunicação; por isso, diz

8 “Tipo ideal”, para Max Weber, é aquele em termos metodológicos que corresponde a um processo de construção conceitual constituído por um “vazio” de conteúdo real, abstraído dos fenômenos concretos. Ele não é nem uma hipótese, tampouco uma proposição capaz de ser verdadeira ou falsa, mas uma descrição de específicas formas de ação social, classificadas de válidas ou não, segundo a utilidade de tal compreensão para o significado dos acontecimentos. (cf. Max Weber, Weber, Max. *Coleção Os Pensadores*. São Paulo. Abril Cultural: 1980, 268 p.; José Eduardo de Faria, in “Direito e Globalização econômica: implicações e perspectivas”, p.147, nota 11, 1998).

Habermas quão peculiar é o fenômeno das “sociedades capitalistas avançadas”, cuja dominação “tende a perder seu caráter explorador e opressor e a tornar-se ‘racional’, sem que por isso se desvaneça a dominação política” (HABERMAS, 1987, p.).

3. A INFORMAÇÃO EM REDE

Pois bem, o mais poderoso ambiente de comunicação corresponde ao meio eletrônico, nele uma gama imensa de informações, contratos, notícias e políticas são veiculados. Provocam-se vários fenômenos conexos, que virtualizam a inteligência humana, como: a “dessubstanciação”, a desterritorialização e a colocação em comum de elementos privados enquanto integra de modo subjetivo inverso os itens públicos (LÉVY, 1996).

As redes sociais (*blogs*) e outras comunidades *online*, por exemplo, levou 43% dos inquiridos a afirmar que os laços virtuais são tão importantes como aqueles estabelecidos na vida real. Para a coleta de dados foi efetuada mais de duas mil entrevistas individuais nos Estados Unidos ao longo dos últimos seis anos (estudo do Annenberg Digital Future Project).

Outra questão preocupante, envolvendo a saúde pública, é a dependência física causada pelo uso dos computadores. Esse assunto já é objeto de pesquisa, mas ainda permanece “impossível calcular o número de indivíduos com dependência pela Internet, tudo leva a crer que entre 5 a 10% do total de utilizadores da Web venham a sofrer de algum tipo de experiência obsessiva”⁹.

Outro estudo de mercado, efetuado pela Organização das Nações Unidas (ONU), publicado em janeiro de 2011, demonstra que o número de usuários da internet no planeta alcançou, no fim de 2010, a marca de 2 (dois) bilhões de usuários. O maior crescimento no número de pessoas que acessam a internet, segundo a Agência de telecomunicações da ONU, ocorreu na Ásia e no Pacífico, somando mais de 100 milhões de usuários, que em números absolutos contabilizou 857 milhões (grande parte dessa quantia deve-se à população da China). Porém, a maior densidade de acesso ainda é na Europa, seguida pelas Américas. Os países que faziam parte da república soviética e países árabes têm apresentado crescimento constante.

Segundo o relatório do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH, 2013) o uso da internet nos países em desenvolvimento cresceu 30%, no lapso de tempo entre 2000 e 2010, conforme levantamento divulgado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), em março de 2013.

No Brasil, graças à internet, em regiões isoladas da Amazônia onde não há juízes, promotores, ou advogados, a Justiça chega pela internet. À distância, o sistema eletrônico viabiliza o andamento de processos e a solução de conflitos.

No ano passado (2012) os usuários brasileiros da internet passaram em média mais tempo online por mês que os de outros oito países latino-americanos: 27 horas. Os sites de redes sociais detiveram o maior percentual deste tempo (36%), liderados pelo Facebook, com quase 44 milhões de visitantes únicos em dezembro de 2012, 22% a mais que em 2011. A audiência da internet, no país, continua jovem, estima-se que 18% dos usuários tenham idades entre 18-24 anos e 30% entre 25-34.

⁹ Diane Wieland, autora desse estudo cujos resultados foram publicados na revista *Perspectives in Psychiatric Care* e estão disponibilizados no site: <http://tek.sapo.pt/4Q0/669905.html>, acesso em dezembro de 2006.

O comércio eletrônico, segundo a mesma estatística, continua crescendo e o Mercado Livre continua líder em audiência, com mais de 14 milhões de visitantes em dezembro. As visualizações de páginas em dispositivos como smartphones e tablets (não PCs) bateram recordes, com quase 6% mais acessos. O consumo de vídeo online cresceu 18% e o YouTube continuou sendo o principal site de vídeo, seguido pelo VEVO. O uso de vídeo no Facebook teve o crescimento mais rápido, 400% (AVELLAR, 2013).

De acordo com o Jornal Gazeta do Sul, que divulgou a pesquisa realizada pelo Pew Research Center, de Washington, em pouco mais de 13 anos de uso civil, a internet já se tornou o terceiro meio mais citado como fonte primária de informação por brasileiros. Cerca de 7% da população busca informações primeiras na internet, que ultrapassou o rádio (4%) e as revistas (1%). A principal fonte primária de informação continua sendo a televisão (76%), seguida dos jornais impressos (12%). Ao combinar fontes primária e secundária, os números mudam. A televisão é citada como fonte primária ou secundária por 92% dos brasileiros; jornais, 51%; rádio, 32%; Internet, 16%; e revistas, por 4% dos entrevistados.

A mesma pesquisa apurou ainda dados de vários países e mostra que a Coréia do Sul é onde a internet tem maior importância como fonte primária, sendo citada por 20% da população. Depois vêm à República Tcheca (19%) e os Estados Unidos (17%).

Aproximadamente mais de 40 milhões de norte-americanos utilizam a Internet como fonte primária de informação especialmente quanto a conteúdos científicos, afirmam os especialistas do Pew Internet Project com base noutro estudo, pelo qual: “os dados recolhidos mostram que 87 por cento dos internautas, em idade adulta, confirmam que efetuam buscas científicas na rede, um número que demonstra a cada vez maior dependência da Internet como ferramenta de aprendizagem e pesquisa. Muitos dos utilizadores encaram a Web como “uma enciclopédia gigante”.

Por tudo isso, a questão levantada por esse projeto de pesquisa se justifica, inclusive, porque como diz Pierre Lévy: “A força e a velocidade da virtualização contemporânea são tão grandes que exilam as pessoas de seus próprios saberes, expulsam-nas de sua identidade, de sua profissão, de seu país. As pessoas são empurradas nas estradas, amontoam-se nos barcos, acotovelam-se nos aeroportos. Outros, ainda mais numerosos, verdadeiros imigrantes da subjetividade, são forçados a um nomadismo do interior. Como responder a essa situação? Resistindo à virtualização, crispando-se sobre os territórios e as identidades ameaçadas? Este é o erro fatal que não deve ser cometido de forma alguma. Pois a consequência só pode ser, com o tempo, o desencadeamento da violência brutal, como os terremotos devastadores que resultam da inelasticidade e do bloqueio mantido por demasiado tempo por alguma placa na crosta terrestre. Devemos antes tentar acompanhar e dar sentido à virtualização, inventando ao mesmo tempo uma nova arte da hospitalidade” (LÉVY, 1996, p. 149-150).

É esse o esforço ora proposto: acompanhar o fenômeno da virtualização e atualizar o discurso jurídico. Além do que, dada a sua complexidade, relevância e peculiaridade, esse tipo de mídia é imprescindível para vida contemporânea, tanto quanto para uma Democracia moderna e plural, pois: “A virtualidade não tem absolutamente nada a ver com aquilo que a televisão mostra sobre ela. Não se trata

de modo algum de um mundo falso ou imaginário. Ao contrário, a virtualização é a dinâmica mesma do mundo comum, é aquilo através do qual compartilhamos uma realidade. Longe de circunscrever o reino da mentira, o virtual é precisamente o modo de existência de que surgem tanto a verdade como a mentira (...). Esse vácuo ativo, esse vazio seminal é a essência mesma do virtual” (LÉVY, 1996, p. 148).

A manutenção de redes de informação eletrônicas privadas e/ou públicas acaba por possibilitar um tipo de interatividade que jamais foi experimentado pelo homem em tempo algum de sua história. Hoje, o humano pode, por meio desse especial meio de comunicação, recuperar a capacidade de diálogo com o mundo, situando-se, ou não, de modo ativo para pressionar políticas e a alocação de recursos públicos.

Pode, também, convocar conflitos raciais, manifestações de grandes contingentes humanos, instigar ódios e criar amores e, por tudo isso, subverter as premissas de soberania estatal, o que solicita do Direito uma reflexão mais madura e coerente, apta não ao controle normativo neutro, porque estes, nestes períodos, não podem promover a justiça.

“Embora a “geometrização” do pensamento jurídico, tão visível em Savigny, (...) possa enganar-nos durante os períodos de maior tranquilidade social, passando-se por epistemologicamente legítima, não sobrevive em épocas de grandes turbulências, como a nossa, perante a qual o artificialismo da assimilação entre ciências da natureza e ciências do espírito revela o extraordinário equívoco desse ideal do Iluminismo” (SILVA, 2006, p. 60).

É o reconhecimento dessas nuances que podem dar à questão posta novo *status*, como questão de segurança nacional, de participação popular no poder soberano e de fomento a uma cultura crítica e livre, de modo que os malefícios sejam ponderados e os benefícios sejam privilegiados, questionando-se a conveniência da alteração legislativa da Lei n. 9.610, de fevereiro de 1998, como inconstitucional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Objetivo principal dessa pesquisa foi investigar e levantar questionamentos sobre a adequação das diversas técnicas dispostas no ordenamento jurídico brasileiro vigente, para concretizar a eficácia da proteção da propriedade intelectual em ambiente virtual.

De outro lado, secundariamente acabou-se por constatar o esgotamento da argumentação jurídica lógico-formal (neutra) ligando sua necessária reflexão a axiomas éticos básicos, do momento histórico presente e das condições globais do neoliberalismo, como elementos imprescindíveis da reflexão jurídica consciente e apta a atingir a justiça material desejada, com a ponderação de direitos fundamentais em conflito (direito de propriedade intelectual-autoral e o direito à informação).

Acabou-se, assim, por perquirir a eficiência e coerência do método lógico-dedutivo para resolução de questões práticas, envolvendo interesse privado (capital) e o interesse público (desenvolvimento cultural), atuais no cotidiano, a partir da análise de preceitos doutrinários significativos selecionados.

Tudo para reconhecer, em potencial, que as questões políticas, envoltas em interesses econômicos, acabam tendo no judiciário brasileiro a “única” instância potencialmente capaz de restabelecer equilíbrio entre os deveres envolvidos (positivos e negativos).

Entretanto, mesmo sob o aspecto extraterritorial, o direito à informação e a proteção aos direitos autorais podem vincular-se a questões de segurança nacional, de participação popular, de fomento da cultura crítica e livre. Assim, os malefícios serão ponderados e os benefícios, privilegiados, e as responsabilidades apuradas tanto na seara nacional ou internacional, dependendo do caso concreto.

O jurista deve estar apto a avaliar os limites constitucionais acerca do exercício recíproco de direitos fundamentais, para distribuir a justiça, já que tem institucionalmente a capacidade e o dever de intervir na esfera de direitos (públicos e privados) para efetivação de garantias aos direitos fundamentais.

Assim, ora o direito fundamental à informação, que confronta com o direito de propriedade intelectual, de índole privada, precisará ser predominante. No ambiente virtual, as novas tecnologias podem implicar um salto qualitativo, colaborando com o exercício de práticas democráticas de participação, transparência e debate.

O Direito, por motivos de ordem prática, precisa se oxigenar, tornar-se apto para tratar desse tema (direitos autorais e propriedade intelectual), sempre atento às particularidades da mídia eletrônica (ambiente virtual); a fim de que, como ilustrado acima, possa resolver problemas promovendo a harmonização entre direito – tecnologia – bem estar social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATIENZA, Manuel.(et. al.). **As razões do Direito: Teorias da argumentação jurídica**. 3ª. Ed. São Paulo: Landy, 2003.

AVELLAR, E. Duarte, **Internet no Brasil 2012 (dados e fontes)**. Disponível em: <http://www.avellareduarte.com.br/projeto/conceituacao/conceituacao1/conceituacao14_internetBrasil2012.htm#ixzz2NcGjtYXi>. Acesso em: mar. 2013.

BAND NEWS. Justiça é virtual em regiões isoladas da Amazônia. **TV Uol**. Disponível em: <<http://tvuol.uol.com.br/assistir.htm?video=justica-e-virtual-em-regioes-isoladas-da-amazonia-04020E98356EC4994326&tagIds=1793&orderBy=mais-recentes&edFilter=editorial&time=all¤tPage=1>>. Acesso em: mar. 2013.

BAUMAN, Sygmund. **Vidas Desperdiçadas**. Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 2005.

BOBBIO, Norberto. **El tiempo de los derechos**. Madrid: Sistema, 1991.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 4 ed. São Paulo: Brasiliense, 1993.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. 11ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **“Bancosos” e interconstitucionalidade itinerários dos**

discursos sobre a historicidade constitucional. 2ª edição. Coimbra: Almedina, 2008.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: uma contribuição ao estudo do Direito.** 3ª edição. Rio de Janeiro: editora Renovar, 2003.

EDITORIAL. **Internet utilizada como fonte primária de informação científica entre norte-americanos.** Disponível em: <<http://tek.sapo.pt/4M0/707486.html>>. Acesso em: dez. 2006.

EDITORIAL. **Internet cresce como fonte primária de informação.** Jornal Gazeta do Sul.

Disponível em: <<http://www.vlsweb.com.br/noticias/default.asp?a=record&i=297&area=0>>. Acesso em: mar. 2013.

EDITORIAL. **Internet alcança marca de 2 bilhões de usuários no mundo, diz ONU.** Uol Notícias. Disponível em: <<http://tecnologia.uol.com.br/ultimas-noticias/redacao/2011/01/26/internet-alcanca-marca-de-2-bilhoes-de-usuarios-diz-onu.jhtm>>. Acesso em: mar. 2013.

EDITORIAL. **Uso da internet nos países em desenvolvimento cresceu 30% em dez anos, indica relatório da ONU.** Uol Notícias. Disponível em: <<http://tecnologia.uol.com.br/noticias/redacao/2013/03/14/uso-da-internet-nos-paises-em-desenvolvimento-cresceu-30-em-dez-anos-indica-relatorio-da-onu.htm>>. Acesso em: mar. 2013.

FOUCAULT, M. **Microfísica do Poder.** Rio de Janeiro: Graal, 1979.

FROMM, Erich. **Psicanálise da Sociedade Contemporânea.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1974.

FUKUYAMA, Francis. **O fim da História e o último homem.** Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

GIDDENS, Anthony. **As conseqüências da modernidade.** São Paulo: Unesp, 1991.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia, entre a facticidade e validade.** 2 ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HABERMAS, Jürgen. **Técnica e Ciência como Ideologia.** Lisboa: Edições 70, 1987.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional – a Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Constituição para e Procedimental da Constituição.** Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1997.

- HADDAD, Fernando. Domínio Público.** Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/Missao/Missao.jsp>>. Acesso em: dez. 2006.
- LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos.** São Paulo: Companhia das Letras, 1988.
- LÉVY, Pierre. **O que é virtual?** Trad. Paulo Neves. São Paulo: Editora 34, 1996.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Efetividade do processo e tutela de urgência.** Porto Alegre: Fabris, 1994.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Questões do novo direito processual civil brasileiro.** Curitiba: Juruá, 1999.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento.** 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- PÉREZ LUÑO, Antonio. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución.** 8. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2003.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Teoria geral do processo civil.** 3 ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora RT, 2002.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Processo e Ideologia.** 2 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- SOUZA NETTO, Laurindo. **A colisão de direitos fundamentais: o direito à privacidade como limite da liberdade de informação.** Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/download/cedoc/ArtigoJuizJos%C3%A9LaurindoSouzaNetto>>. Acesso em: dez. 2006.
- TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **New dimensions and challenges of International Law: human rights and the environment.** in: TRINDADE, Antônio Augusto Cançado (ed.). *O Direito Internacional em um mundo em transformação.* Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- ZOLLINGER, Márcia Brandão. **Proteção processual aos direitos fundamentais.** Salvador: Juspodium, 2006.

Artigo recebido em: 09/06/2017

Artigo aceito em: 08/11/2017