



UNIVERSIDADE  
EDUARDO  
MONDLANE



**Faculdade de Direito**

**DESAFIOS AO DIREITO PENAL  
NA SOCIEDADE DO SÉCULO XXI**

Setembro de 2016

# A TUTELA PENAL DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE E O DESENVOLVIMENTO DA *SOCIAL MEDIA*

Pascoal Justino Bié  
(Docente Faculdade de Direito)

Universidade Eduardo Mondlane

## 1. INTRODUÇÃO

Com a presente comunicação pretendemos abordar a tutela penal dos direitos de personalidade susceptíveis de serem violados através do uso indevido ou abusivo dos diversos instrumentos que compõem a *social media*.

Temos consciência de que a complexidade do tema não permitirá a apreciação jurídica de todos os aspectos relevantes nesta matéria. Nem tão pouco conseguiremos desenvolver exaustivamente as suas implicações na vida das pessoas. Confessamos que não é essa a nossa intenção, até porque o tempo e o espaço não nos permitem. Propomo-nos, portanto, a fazer uma referência exclusiva à protecção dos direitos de personalidade por meio do direito penal no actual contexto de desenvolvimento acelerado da *social media*, reflectindo sobre esta temática, hoje sobejamente discutida por toda a sociedade civil Moçambicana.

Do ponto de vista de estrutura, o presente trabalho divide-se em duas partes: na primeira dedicaremos a nossa atenção à delimitação de três conceitos básicos para a nossa análise. Trata-se dos conceitos de **direitos de personalidade**, ***social media*** e **redes sociais**. São estes conceitos que irão constituir as palavras-chave da nossa comunicação.

Na segunda parte, trataremos do aspecto central da nossa intervenção que é o impacto do desenvolvimento da *social media* nos direitos de personalidade e a tutela criminal dos referidos direitos em Moçambique.

Nesta parte, limitar-nos-emos a apresentar alguns aspectos que consideramos dignos da atenção, tanto do legislador, como do aplicador da lei penal no que respeita à protecção dos direitos de personalidade no contexto da complexa realidade que o desenvolvimento da *social media* constitui.

## 2. Conceitos fundamentais: direitos de personalidade, *social media* e redes sociais

### 2.1 Direitos de personalidade

Segundo o Professor CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, direitos de personalidade são direitos absolutos que se impõem sobre todos os outros, incidindo sobre os modos de ser físicos ou morais da sua personalidade. São direitos que incidem sobre a vida das pessoas, sobre a sua liberdade física e psicológica, a sua honra, o seu nome, a sua imagem, a reserva sobre a intimidade da sua vida privada<sup>107</sup>.

O já referido professor menciona também que os direitos de personalidade são poderes jurídicos que pertencem a todas as pessoas por força do seu nascimento, sendo portanto intrínsecos à natureza de qualquer pessoa jurídica e não susceptíveis de não lhes serem reconhecidos ou serem subtraídos. São direitos gerais, extrapatrimoniais (não obstante ser possível a compensação pecuniária em casos de violação) e absolutos (**à semelhança dos direitos reais**). Trata-se, em síntese, de direitos inalienáveis e irrenunciáveis, sem prejuízo da relevância do consentimento do lesado em certos casos<sup>108</sup>.

### 2.2. *Social Media* <sup>109</sup>

O conceito de *social media* é de difícil definição devido à sua novidade e ao facto de ainda não ter sido objecto de suficiente construção e análise por parte dos competentes especialistas.

É, na verdade, difícil dizer quando é que esta realidade começou a fazer parte do vocabulário das ciências sociais. Trata-se de uma realidade ambígua, na medida em que, apesar da inexistência de uma definição única em relação ao real sentido e alcance da sua definição, a mesma faz parte da vida das pessoas de forma suficientemente significativa e de tal sorte que se justifica, pelo menos, um estudo da sua implicação social.

É facilmente notável que, com o desenvolvimento e aperfeiçoamento da *internet*, da sua configuração e do seu acesso pelas pessoas de todos os estratos sociais, cresceu igualmente

107 *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.<sup>a</sup> Edição Actualizada, 12.<sup>a</sup> Reimpressão, 1999

108 *Idem*.

109 De acordo com KAPLAN ANDREAS M., HAENLEIN MICHAEL (2010), citados em [www.wikipedia.org/social\\_media](http://www.wikipedia.org/social_media), "Users of the world, unite! The challenges and opportunities of social media". *Business Horizons* 53 (1), p. 61. Social media is computer-mediated tool that allow people to create, share or exchange information, ideas, and pictures/videos in virtual communities and networks. Social media is defined as "a group of Internet-based applications that build on the ideological and technological foundations of Web 2.0, and that allow the creation and exchange of user generated content.

a *social media*, entendendo-se como tal e de forma muito resumida, para efeitos do presente texto, o conjunto de diversas plataformas informáticas que permitem a interacção de varias pessoas num mesmo espaço virtual, partilhando as mais variadas informações e ideias.

A elevada capacidade que os referidos espaços virtuais actualmente comportam e colocam à disposição dos seus usuários para fins de armazenamento e processamento de informação a todos os níveis a ponto de permitir a circulação em tempo real de ficheiros informáticos em formato audiovisual de fácil acesso alargou o leque das possibilidades de comissão de determinados tipos legais de crime cuja existência tem na sua base o objectivo de se tutelar direitos de personalidade.

### 2.3 Rede social

O conceito de rede social, à semelhança do de *social media*, é de difícil definição. Uma das definições mais populares de rede social é a que nos é apresentada por STANLEY WASSERMAN e KATHERINE FAUST na sua obra "*Social Network Analysis in the Social and Behavioral Sciences*". Estes autores definem rede social como um conjunto de actores sociais, que podem ser pessoas singulares ou organizações ligados entre si por um elemento comum.

No contexto da *internet* existe o conceito de *social networking service* (serviço de rede social, em tradução directa), que constitui uma plataforma destinada a construir, com o recurso à *internet* um meio de partilha em torno de temas de interesse comum, actividades colectivas e outras ligações.

Os serviços de *social networking* funcionam com base na representação de cada um dos seus utilizadores, geralmente representado através de um perfil, as suas conexões e uma variedade de serviços adicionais, sempre tendo em consideração a ideia de ligação com outros usuários.

Os serviços de *social networking* são, na sua maioria baseados na *internet* e funcionam com base em *sites* concebidos e configurados de modo a permitirem a criação de redes sociais *online*, no seio das quais os usuários podem interagir com base em aplicações da *internet* tais como *emails* e mensagens instantâneas.

O desenvolvimento tecnológico permite que, actualmente, seja possível fazer uso dos serviços de *social networking* com recurso a dispositivos móveis tais como os *smartphones* e *tablets*, tornando assim cada vez maior o número de usuários dos serviços de *social networking service*.

São várias as aplicações práticas dos serviços de *social networking*, estando elas relacionadas com as funções de comunicação (através, por exemplo de serviços de mensagens de texto e chamadas de voz), entretenimento (através de aplicações de partilha de ficheiros de som para a partilha de músicas em formato digital, vídeos e outros), negócios (através do estabelecimentos de espaços virtuais de compra e venda, muitas vezes ligados aos sistemas informáticos bancários como é o caso dos cartões electrónicos), só para citar alguns exemplos.

### 3. O impacto do desenvolvimento da *social media* nos direitos de personalidade e a tutela criminal dos direitos de personalidade em Moçambique

A *internet* tem estado a desenvolver muito rapidamente. Com ela passou a ser mais fácil a comunicação e interacção entre pessoas de diversos locais do mundo e sobre os mais variados aspectos do domínio sociocultural, comercial, político, etc.

Passou a ser também mais fácil a partilha de informação em formato *multimédia* nomeadamente através das mais variadas plataformas que são colocadas à disposição das pessoas através da *internet* nomeadamente os serviços de *email*, *motores de busca*, *sites* de compra e venda de produtos e serviços, sistemas de jogos *online*, *blogs* e serviços de redes sociais, entre outros<sup>110</sup>.

Esta nova realidade social começou a ganhar cada vez maior relevância na vida das pessoas, estando tal relevância essencialmente ligada aos benefícios decorrentes do uso das diversas aplicações da *internet*.

Trata-se de aplicações que permitem que, por exemplo, pessoas da mesma família que não se encontrem a residir no mesmo país ou na mesma cidade, tenham a oportunidade de estabelecer comunicações faladas e escritas numa base diária. Por outro lado, as referidas aplicações permitem partilhar ficheiros informáticos (maioritariamente fotográficos e audiovisuais) de interesse comum<sup>111</sup>.

Impõe-se, portanto, para uma boa análise da questão em apreço, um conhecimento dos termos em que a *social media* actualmente se apresenta e dos contornos práticos da sua presença na vida das pessoas.

Se é verdade, porém, que a *social media*, cujo principal ou mais notável instrumento são os serviços de redes sociais melhorou a qualidade de vida das pessoas e a forma como as mesmas se comunicam e interagem, também é verdade que, através destes mesmos instrumentos passou a ser mais fácil a violação de alguns direitos de personalidade.

Tal violação tem incidido principalmente sobre o direito à imagem (sem prejuízo do disposto no n.º 2 do Artigo 79.º do Código Civil), o direito ao nome, o direito à honra e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, justamente devido à natureza destes direitos.

---

110 A título de exemplo pode se falar dos diversos produtos que são fornecidos pelo sistema do gigante Google, os quais estão cada vez mais presentes na vida das pessoas. Actualmente, os telemóveis e *smartphones* são já vendidos contendo uma série de aplicações fornecidas pela Google, a qual é proprietária do sistema operativo mais popular do mundo (o *Android*).

111 Não é difícil notar a presença dos *smartphones* na vida das pessoas, sendo cada vez mais forte a relação de dependência que se estabelece entre os mesmos e os respectivos usuários, justamente devido às inúmeras vantagens que os referidos aparelhos proporcionam.

É certo que nem todos os direitos de personalidade são susceptíveis de violação com recurso ou no contexto da utilização dos recursos e mecanismos disponibilizados pela *social media*. Mas a verdade é que diversos direitos de personalidade tornaram-se mais vulneráveis em decorrência desta realidade.

Note-se ainda que a crescente facilidade de violação dos já enumerados direitos de personalidade verifica-se não só do ponto de vista de maior possibilidade de violação, mas também do ponto de vista do impacto dessa violação.

Por exemplo, o número de pessoas com acesso ou inscritas numa determinada rede social tem relação directa com número de pessoas que terão acesso a uma publicação ofensiva a uma determinada pessoa, seja ela ou não membro dessa mesma rede social<sup>112</sup>.

Isto significa que o grau de prejuízo ao bem jurídico tutelado com a incriminação de determinada conduta será variável em função da forma ou das circunstâncias em que determinada rede social seja organizada ou estruturada, bem como em função da relação existente entre os sujeitos envolvidos na verificação do crime – principalmente o agente da infracção e o ofendido – nos casos em que essa violação de direitos de personalidade consubstancie a prática de infracção criminal.

Tendo em consideração que a lei, antes mesmo da existência da *social media* já reconhecia a necessidade de protecção dos direitos de personalidade<sup>113</sup>, parece-nos crucial que hoje a mesma lei evolua no sentido de acautelar esses direitos com a mesma relevância com que os mesmos eram acautelados no momento inicial do reconhecimento da necessidade de protecção. A evolução da lei deverá, assim, acompanhar a evolução da *social media* de modo a responder à maior susceptibilidade de prejuízo às pessoas em decorrência da prática de actos atentatórios aos direitos de personalidade.

Não sendo difícil perceber o carácter indispensável da consagração e protecção dos direitos de personalidade, levanta-se de imediato o problema de saber como é efectivada a sua tutela legal.

112 E esta facilidade de violação dos direitos de personalidade tem sido motivo de preocupação dos próprios gestores dos serviços de *social networking*. São frequentes as vezes em que determinado vídeo é removido do servidor de *sites* como o *www.youtube.com* por o respectivo conteúdo ser considerado ofensivo a determinada pessoa. Não obstante essa preocupação e esforço em salvaguardar os interesses das pessoas, são muitos ainda os casos de situações que escapam ao olhar dos referidos gestores dos serviços de *social networking*. Aliás, muitas vezes a actuação dos gestores no sentido de preservar a imagem ou a reserva à intimidade da vida privada de alguém depende de denúncia a ser feita pelos próprios usuários dos serviços, os quais, naturalmente, só se pronunciarão depois de terem acesso aos conteúdos denunciados, o que torna a referida denúncia ineficaz para a protecção das pessoas cujos direitos são violados com a publicação de determinada informação.

113 E, diga-se, num contexto em que se calhar não era tão fácil a divulgação de informação susceptível de ir contra os direitos de personalidade como o é actualmente.

A este respeito, podemos, desde logo, destacar o n.º 1 do Artigo 70.º do Código Civil moçambicano, nos termos do qual a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral.

As expressões “personalidade física ou moral” usadas no número 1 do já referido Artigo 70.º do Código Civil moçambicano, abarcam um conjunto de direitos de personalidade, sendo que cada um desses direitos de personalidade goza de mecanismos jurídicos de protecção adequados às suas características próprias e aos seus aspectos mais particulares.

Aliás, chama-se à atenção ao facto de que a importância da necessidade de protecção dos direitos de personalidade é tão relevante para o legislador que este chegou ao ponto de garantir, por via da lei, que as pessoas não só possam ter os seus direitos de personalidade protegidos contra qualquer ofensa actual ou passada, mas também consagra a protecção dos direitos de personalidade contra qualquer ameaça de ofensa (ofensa possível ou futura). Isto é, os direitos de personalidade são tão importantes que o legislador cuidou de estabelecer mecanismos de prevenção da sua violação<sup>114</sup>.

Grande parte dos mecanismos de protecção acima referidos tem aplicabilidade a nível do direito civil e muitas vezes através das normas de direito processual civil. No entanto, na presente comunicação tratamos em particular da protecção dos direitos de personalidade através do direito penal em face do crescente desenvolvimento da *social media*.

A este respeito, é possível identificar, no Código Penal moçambicano, vários crimes que podem ser cometidos com o recurso aos meios que são colocados à disposição pelos diversos instrumentos que compõem a *social media*.

Em termos específicos, no que diz respeito à tutela penal dos direitos de personalidade, importa realçar que o Código Penal moçambicano dedica o Primeiro Título do seu Livro Segundo aos crimes contra as pessoas.

Esta formulação legislativa revela de forma clara que os direitos de personalidade são dignos de tutela penal. A incriminação do homicídio, das ofensas corporais e outras formas de ofensa à vida e à integridade física das pessoas é o ponto mais alto desta tutela penal dos direitos de personalidade.

No que diz respeito aos direitos de personalidade que mais interessam ao nosso tema, da análise das já referenciadas disposições do Código Penal moçambicano, resulta a conclusão de que a lei estabelece uma tutela criminal de direitos de personalidade susceptíveis de violação através da *social media*.

Não extraímos esta conclusão na base de qualquer elemento caracterizador expresso no texto da lei, mas obtemo-la de uma análise interpretativa do alcance teleológico das normas incriminadoras em apreço.

---

114 À semelhança do que sucede, por exemplo, com os direitos reais, que são oponíveis *erga omnes*.

Com efeito, trata-se de criminalizações que estão directamente relacionadas com a necessidade de protecção do direito à honra (com a consagração dos crimes de difamação e injúria), do direito à liberdade física e psicológica (mediante a punição da discriminação), do direito à integridade psicológica (mediante a criminalização da violência doméstica psicológica e da violência doméstica moral), do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada (mediante a criminalização da abertura fraudulenta de documentos seguida de revelação do seu conteúdo).

Com efeito, identificamos no Código Penal moçambicano, na parte referente aos crimes contra a honra, o crime de difamação (Artigo 229.º), o crime de injúria (Artigo 231.º) e o crime de discriminação cometida de forma pública (Artigo 243.º). É fácil neste caso chegar à conclusão de que o legislador visa proteger o direito à honra das pessoas, assegurando que aqueles que, com recurso aos meios descritos nas respectivas disposições legais, violem o referido direito, sejam sujeitos a sanções criminais. Caberão neste grupo de situações aqueles casos em que alguém, com recurso à sua conta do *twitter*, por exemplo, partilhe com os seus “seguidores” qualquer informação escrita que vise imputar um facto ofensivo à honra e consideração de uma pessoa.

Na parte referente aos crimes de violência doméstica, identifica-se o crime de violência doméstica psicológica (Artigo 247.º) e o crime de violência doméstica moral (Artigo 248.º). As ofensas voluntárias psíquicas referidas no Artigo 247.º podem ser praticadas no contexto, por exemplo, do *Facebook*.

No que concerne aos crimes contra a reserva sobre a intimidade da vida privada, tem interesse para nosso tema o crime de abertura fraudulenta de documentos seguida de revelação (Artigo 258.º). Vários têm sido os exemplos de revelação de *screenshots* publicados na internet ou postos a circular através de serviços de mensagens como o *Whatsapp*, contendo a reprodução fotográfica de mensagens privadas e de cujo teor o respectivo autor preferiria guardar segredo.

Ademais, o código penal moçambicano consagra a incriminação de crimes informáticos, interessando ao nosso tema a punição da intromissão na vida privada com recurso a meios informáticos (punida nos termos do Artigo 316.º).

Não será difícil aceitar que os crimes acima mencionados podem ser cometidos, de várias formas, com recurso aos meios disponibilizados pela *social media*.

No entanto, se é certo que as disposições penais acima referidas representam tipos legais de crimes susceptíveis de serem preenchidos com o recurso aos meios que são disponibilizados pelas plataformas que compõem a *social media*, já não será pacífico o entendimento sobre as formas como os referidos crimes podem ser cometidos num contexto de utilização das ferramentas facultadas pela *social media*.

Por exemplo, é certo que antes do desenvolvimento da *internet* o crime de difamação era susceptível de ser cometido com recurso a um escrito que, em termos de acessibilidade, podia se restringir aos membros de uma comunidade escolar constituída apenas pelos estudantes, docentes e funcionários de determinada instituição de ensino.



Hoje, porém, o mesmo crime pode ser cometido através da publicação da informação que integra o acto difamatório mediante a colocação dessa informação tanto à disposição de pessoas directamente relacionadas com o ofendido, como à disposição de todos os actuais e potenciais futuros usuários da rede social no seio da qual se pratica o crime.

No nosso entender, a possibilidade de o número de pessoas com acesso à informação prejudicial ao ofendido aumentar tem influência directa na gravidade da infracção do ponto de vista de efeitos reais na vida das pessoas.

Ou seja, quanto maior for o âmbito da difusão da informação, maior a gravidade da infracção. O problema é que o âmbito de difusão da informação, no contexto da *social media*, é variável, tendendo a crescer em função da partilha da informação à medida que as pessoas vão tendo acesso à mesma.

Entendemos que factor merece a atenção do legislador penal que, ao estabelecer a incriminação, neste caso, da difamação, deveria tomar em atenção outros factores, para além da simples punição da publicação de informação susceptível de violar, por exemplo, o direito à honra do ofendido.

Tais factores seriam, por exemplo, o número de usuários da rede social em que se procede à difamação, o âmbito da rede social em que se realiza a publicação, o contexto em que a publicação com recurso ao meio informático é feita, a relação entre o agente da infracção e o ofendido, entre outros.

Entendemos que estes factores têm relevância no efeito do crime tanto na esfera jurídica do ofendido, como no meio social em que ele e o agressor se achem inseridos.

A este respeito, pensamos que faria sentido o recurso a uma técnica semelhante à adoptada no n.º 1 do Artigo 258.º do Código Penal moçambicano, onde se estabelece a variabilidade da punição em função dos termos em que a violação é realizada, indicando o legislador os factores condicionantes da aplicação de uma ou outra sanção.

Defendemos a ideia acima porque não nos parece justo, por exemplo, que um acto de difamação praticado mediante uma publicação feita numa página de acesso livre da rede social *Facebook* tenha o mesmo tratamento jurídico-criminal que uma publicação feita no seio de um grupo restrito do *Whatsapp*, integrado por um número limitado de membros, cujo acesso ao referido grupo não é livre, como sucede em muitos espaços virtuais que se podem encontrar na *internet*.

Com o estabelecimento desta proporcionalidade entre a actuação criminosa e o prejuízo causado e da punição em função da gravidade dos efeitos da infracção parece-nos fazer mais sentido em detrimento da punição dos referidos comportamentos a título de crimes de mera actividade.

Não obstante não estar expressamente indicada na parte especialmente dedicada aos crimes que, no nosso entender, são susceptíveis de serem cometidos com recurso aos instrumentos oferecidos pela *social media*, parece-nos que a punição proporcional à infracção é de certa forma possível se se tiver em atenção as circunstâncias agravantes enumeradas no Artigo 37.º do Código Penal, em função das circunstâncias de cada caso. É possível avançar

hipóteses em que se podem aplicar as circunstâncias previstas nas alíneas a), b), g), j), e t) do citado Artigo 37.º, sem prejuízo de outras que possam se ajustar em função de cada caso em concreto.

Outro aspecto relevante a tomar em consideração no tratamento da tutela criminal dos direitos de personalidade é o que se refere à determinação do elemento subjectivo do tipo legal de crime. Parece-nos que, atendendo às características próprias dos espaços virtuais susceptíveis de constituir cenário para a violação de direitos de personalidade mediante a prática de crimes contra a honra, por exemplo, os elementos subjectivos dos tipos legais de crime devem ser claramente definidos nas normas incriminadoras dos actos que possam constituir violação de direitos de personalidade no contexto da utilização das ferramentas da *social media*.

A este respeito, tendo em atenção que, por exemplo, o crime de difamação pressupõe a existência de dolo, ainda que em qualquer das suas modalidades, pergunta-se muitas vezes como poderá ser tratado o caso de alguém que, sem qualquer intenção de difamar outrem, limite-se a partilhar com um grupo de amigos determinado texto já publicado anteriormente por outro usuário e que tenha conteúdo difamatório.

A questão levanta-se nomeadamente em relação à prova da existência ou não do elemento subjectivo da infracção. Muitas vezes, o elemento subjectivo do tipo não é identificável com a simples constatação da prática do acto material que pode culminar com a ofensa de determinada pessoa.

Outro problema é o que se prende ao tratamento a dar àqueles usuários que, não sendo autores das publicações integradoras da infracção criminal, reagem e interagem em relação às publicações de outrem nomeadamente partilhando ou comentando as referidas publicações com demais usuários das redes sociais e não só.

É o caso do que acontece em relação à opção “partilhar” ou “share” da rede social *Facebook*. Questiona-se muitas vezes se o simples facto de alguém partilhar uma imagem, vídeo ou mensagem na rede social *Facebook*, no âmbito da própria rede social e com recurso ao mecanismo de partilha já integrado na referida rede social, pode implicar ou não a prática ou participação na prática do crime de difamação ou de outro tipo legal de crime, tendo em atenção o conteúdo da informação partilhada.

Acrescem os casos em que determinado acto de partilha ou comentário por parte de um usuário é recompensado ou habilita o usuário a prémios ou outras vantagens, sendo que os conteúdos partilhados ou comentados são directamente relacionados com direitos de personalidade de pessoas que, por vezes, sequer têm conhecimento da sua exposição.

Ainda no que diz respeito à prova, mostra-se indispensável que os agentes da investigação criminal que serão encarregues de proceder à recolha dos elementos de prova que deverão sustentar a aplicação de uma sanção criminal pela prática de crimes contra direitos de personalidade no contexto da *social media* devem ser dotados de conhecimentos, técnicas e ferramentas especiais sobre os referidos instrumentos, de modo a que possam apurar com clareza os termos e as circunstâncias em que determinada infracção terá sido cometida.

Isto implicará, provavelmente, que se proporcione formação específica aos referidos agentes. A situação actual do país revela uma falta de domínio de questões muito básicas ligadas à informática, pelo que nota-se aqui um sério desafio para o Estado.

Analisando as diversas situações acima referidas, não é difícil notar a possibilidade de existência de casos de acções de violação de direitos de personalidade dignas de tratamento penal que culminarão com a impunidade do agente, bem como situações de actuação “inocente” ou sem qualquer intenção maléfica que possam culminar com a aplicação de uma pena a um usuário de uma determinada ferramenta virtual. O estabelecimento de um mecanismo jurídico que permita distinguir uns casos de outros constitui um desafio para o legislador.

O elevado tráfego de informação das redes sociais levanta igualmente o problema de se saber quais as informações que podem ser postas a circular entre os diversos usuários das plataformas que pertencem à *social media* sem que se esteja em face de violação de direitos de personalidade.

Chega-se mesmo a levantar o problema de saber se o Estado deverá regular o funcionamento e a utilização das ferramentas facultadas pela *social media* no país.

Esta é, no entanto, uma questão que caberia num outro debate. Não obstante, é oportuno fazer notar que é visível um esforço por parte dos gestores das diversas plataformas que fazem parte da *social media* n sentido de disciplinar o uso das suas ferramentas pelos seus utilizadores e com isso preservar o interesse público bem como os direitos de personalidade dos usuários.

Muitas vezes, esta actuação dos gestores dos serviços de *social networking* decorre de imposições normativas dos países em que os respectivos sistemas estão sediados<sup>115</sup>.

O certo é, porém, que tais esforços têm muitas vezes redundado em fracasso, justamente pelo facto de os mesmos não comportarem qualquer mecanismo de controlo que permita o monitoramento do cumprimento das referidas regras disciplinadoras.

Muitas vezes é difícil distinguir a fronteira entre a liberdade de expressão e de opinião e o direito, por exemplo, à reserva sobre a intimidade da vida privada de um artista de renome cuja informação de natureza privada é partilhada de forma significativa por diversos usuários das redes sociais e não só.

Levantam-se questões que chegam a chamar ao debate o princípio da intervenção mínima do direito penal, havendo até quem defenda a não incriminação de determinadas condutas quando as mesmas sejam praticadas no contexto da utilização das ferramentas proporcionadas pela *social media*.

115 É o caso do “*Digital Millenium Copyright Act*” e do “*Communications Decency Act*”, instrumentos normativos em vigor nos EUA e que disciplinam o funcionamento de sítios da internet em relação aos direitos de personalidade impondo a definição de políticas de uso e privacidade que permitam a salvaguarda desses direitos.

4.

Não ha  
à dispo  
verdade  
Estado

Desde  
evoluçã

Sendo  
legisla

Conside  
parece-  
caracter  
o Estad  
tutela p

O desai  
do dire  
soluçã  
de crim  
conside  
de crim

Um ev  
um est  
capaci

Com e  
própri  
dificul

Seria g  
realida

#### 4. CONCLUSÕES

Não havendo dúvidas das inúmeras vantagens funcionais das ferramentas que são colocadas à disposição das pessoas por meio dos serviços de *social networking*, não deixa de constituir verdade que a sua utilização crescente passou a implicar igualmente um desafio para os Estado e até para os próprios usuários.

Desde logo impõe-se a necessidade de uma melhor capacidade de reacção à crescente evolução das diversas aplicações que são proporcionadas pela *social media*.

Sendo certo que é praticamente impossível prever as próximas invenções, a técnica legislativa deve ser capaz de abarcar situações que, não sendo actuais, são possíveis.

Considerando que é praticamente impossível conceber um futuro sem estas ferramentas, parece-nos que um grande desafio será conseguir garantir que, independentemente das características que os elementos que compõem a *social media* possam vir a ter no futuro, o Estado deverá continuar a garantir a tutela dos direitos de personalidade, em especial a tutela penal.

O desafio é ainda maior quando analisada a questão tendo em atenção os princípios próprios do direito penal nomeadamente a tipicidade e a proibição da analogia. Parece-nos que a solução pode passar por uma intervenção legislativa que pode consistir no estabelecimento de crimes praticados no contexto da *social media*, em que poderão ser tomadas em consideração as particularidades destas ferramentas na fixação dos respectivos tipos legais de crime.

Um eventual fracasso do Estado nesta matéria pode levar a que se verifique uma evolução a um estágio insustentável, de total vulnerabilidade dos direitos de personalidade por falta de capacidade de protecção dos referidos direitos pelo Estado.

Com efeito, parece-nos que o tema é tão exigente que se impõe mesmo um repensar do próprio sistema de educação, no sentido de se evitar que os aplicadores da lei tenham dificuldades em compreender o funcionamento das ferramentas que integram a *social media*.

Seria grave tal cenário, no sentido de que estaríamos perante uma situação de ignorância da realidade social susceptível de constituir um obstáculo à própria aplicação do direito.