

PRIVACIDADE E TECNOLOGIA

REGIANE CRISTINA FERREIRA BRAGA
Orientador: IRINEU FRANCISCO BARRETO JUNIOR
FMU – SÃO PAULO – BRASIL
regianecferreira@aasp.org.br

Não é segredo que a conquista dos direitos individuais se trata de uma grande vitória na evolução humana, podendo ser considerado um direito fundamental e inalienável. No entanto, não se pode negar também, que a necessidade da informação existe desde os primórdios da humanidade e que a era digital não pode ser detida.

Ocorre que a proteção dos direitos individuais não vem conseguindo acompanhar as consideráveis e rápidas mudanças trazidas pela sociedade virtual, mesmo gozando o direito à intimidade e à vida privada de forma explícita, na Constituição Federal de 1988, de regime jurídico especial, como cláusula pétrea (art. 60, par. 4, IV) e com aplicação imediata (Art. 5, par. 1). Mesmo estando protegido constitucionalmente, a nova sociedade da informação, expõe as pessoas a constrangimento, bem como, de alguma maneira interferem, até mesmo sem o consentimento dos indivíduos em sua vida particular. Valendo observar que se configura o direito à privacidade um instrumento fundamental contra a discriminação, a favor da igualdade e da liberdade.¹

Observa-se que com o passar do tempo, os costumes sofreram modificação e novos valores surgiram e a grande maioria das pessoas acredita que a informática foi um verdadeiro milagre para a troca de informações, trazendo conseqüente crescimento cultural, político, científico, forma de entretenimento e possibilitando a prática de esportes, até mesmo dentro da sua própria casa, com o advento destes vídeos games que fazem a leitura do corpo. Mas, poucos param para pensar o quanto sua privacidade esta sendo invadida, quanto esta expondo seus dados e imagens. Na atual sociedade da informação, podemos até dizer que “nós somos as nossas informações”, pois que elas nos definem, nos classificam, nos etiquetam.²

Diversas menções à privacidade podem ser encontradas, enfocando a necessidade da solidão. “O direito de estar só”. A privacidade neste sentido não significa solidão ou isolamento, mas, o direito de isolar-se, afastar-se dos demais, senão, afastá-los de suas particularidades.

O direito de estar só, esta ligado a paz mental, a manutenção do segredo e da não divulgação da sua vida pessoal, conjugal, de costumes, hábitos pessoais, etc. Poder-se-ia falar numa intimidade exterior e noutra interior. Aquela, como a intimidade de que o homem haveria de desfrutar, abstraindo-se da multidão que o engloba.³

Traz a Bíblia, segundo doutrinadores teólogos que a pessoa é formada por três esferas, “corpo, alma e espírito”, esta divisão tem por finalidade explicar qual parte da pessoa se relaciona com a outra, qual se refere ao “eu” interior e qual parte se relaciona com Deus, trazendo os pedidos, pecados e segredos mais profundos da pessoa e na ciência jurídica, também muito próxima esta a divisão da privacidade em esferas.

Segundo análise de algumas doutrinas pesquisadas, “o ser humano tem uma esfera de valores próprios que são postos em sua conduta não apenas em relação ao Estado, mas, também, na convivência com as demais pessoas. Esses direitos têm cunho patrimonial e outros são insuscetíveis de aferição econômica”.⁴

O direito a Privacidade engloba a privacidade nas informações (estabelecimento de regras de circulação de dados); a corporal (proteção física dos corpos contra técnicas

¹ Rodotá RODOTÁ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância – a privacidade hoje**. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 7.

² Ibid. p. 7

³ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **O direito de estar só: tutela pena da intimidade**. 4ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 10

⁴ SCHEMKEL, Rodrigo Zasso. **Violação do direito à privacidade pelos bancos de dados informatizados**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 812, 23 set. 2005. Disponível em: [HTTP://jus.uol.com.br/revista/texto/7309](http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309).
FIEP BULLETIN - Volume 84- Special Edition - ARTICLE II - 2014 (<http://www.fiepbulletin.net>)

envasivas); da comunicação (correspondências, telefonemas e outros meios e a territorial (limita a intrusão no ambiente doméstico ou do trabalho).

O direito a privacidade possui um duplo caráter, se trata de um direito fundamental e ao mesmo tempo de personalidade.

O direito à intimidade deriva dos direitos da personalidade, sendo este parte integrante dos direitos ou garantias fundamentais. É um dos mais importantes direitos civis, demonstra nossa autonomia, integridade e liberdade. A Doutrina, em especial elaborada pelo Tribunal Constitucional Alemão, mencionada na obra de Edilson Farias e Aguiar Junior, constantes na bibliografia utilizada, traz a Teoria dos círculos concêntricos, que estabelece três esferas.

Esfera externa com maior diâmetro que representa a esfera da vida privada, com matérias relacionadas às notícias e atitudes que o sujeito deseja excluir do conhecimento alheio, tais como: imagem física, hábitos, costumes e manias.

Esfera média, denominada confidencial, que representa o elemento que leva o indivíduo a dividir seu conteúdo com outra pessoa, excluindo terceiros em geral e aqueles pertencentes ao ciclo da vida privada e familiar, como por exemplo: o que diz respeito a vida financeira e conjugal. E a esfera menor, esta ligada ao secreto, onde se encontra a reserva, o sigilo, as manifestações da pessoa que não devem chegar ao conhecimento alheio, haja vista a sua intimidade no sentido mais restrito.

Aguiar Junior faz ainda menção ao círculo psique como uma esfera mais concêntrica ainda, que representaria a proteção a intimidade. Neste círculo não se pode penetrar, pois ele é o campo próprio da inviolabilidade e o direito mental. Neste âmbito o direito protege esses bens impedindo a tortura psicológica e física, a lavagem mental e a confissão forçada.

Para outros doutrinadores a vida privada pode ser entendida como uma única esfera da vida da pessoa em que ninguém pode adentrar ou imiscuir-se sem ser autorizado ou convidado.

É o espaço do existir de cada ser humano que, por ser-lhe próprio e dizer respeito somente a si, tem ele o direito de deixar fora do alcance de outrem. Em síntese, podíamos então afirmar que pertencem à vida privada, as questões relativas à saúde pessoal, às convicções religiosas, morais, à vida familiar e afetiva, às relações de amizade, o lazer, à vida profissional e à situação material, devendo ser observado, entretanto, que a visão do que isto representa não é igual para todos, tais como políticos, artistas e celebridades.⁵ Também, estão na esfera da vida privada a casa, a correspondência e as comunicações pessoais (telegráficas, telefônicas, eletrônicas etc.).

Quanto à definição, vale lembrar que embora seja comum o uso da palavra vida privada e intimidade, como sinônimos, estas possuem diferentes conceitos. A diferença reside no fato de que a intimidade pertence a um círculo mais restrito do que o direito a vida privada. A vida privada do indivíduo diz respeito a situações de opção pessoal, mas que podem ser limitadas e solicitadas por terceiros. Também abrange situações que envolvam aspectos onde, de alguma forma, não gostaríamos de qualquer publicidade ao seu redor, seja nas suas relações de trabalho, familiares ou setores da comunidade e muito menos que esteja exposto no *facebook*, no *google*.

A intimidade é um âmbito mais exclusivo que a pessoa pode ter, sem nenhuma repercussão social, diário íntimo, o segredo sob juramento, as próprias convicções, situações indesejáveis de pudor pessoal.

A análise e conceituação da privacidade prescindem de análise e cuidados, notadamente porque sofrem interferências constantes diante nas novas tecnologias. Parece estranho que o conforto moderno possa ocasionar ruptura na cidadela individual. No entanto, as investigações desenvolvidas a respeito desse problema evidenciam que o aumento da espionagem privada e a intromissão na intimidade alheia, tem sido facilitados e mesmo acicatados pelos recursos tecnológicos.⁶

⁵ LIMA, José Benjamim de. **A tecnologia e o direito a privacidade**. Assi Noticias.com, 22/07/2009. Disponível em [Http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309](http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309)

⁶ Apud. Werner Heisenberg, Muraro, A automação e o futuro do homem. Petrópolis, 1968. p. 135
FIEP BULLETIN - Volume 84- Special Edition - ARTICLE II - 2014 (<http://www.fiepbulletin.net>)

Não há como deixar de fazer menção a respeito do correio eletrônico que se tornou uma ferramenta de ampla popularidade devido a sua rapidez, funcionalidade, simplicidade e baixo custo, pelo menos para o remetente, mas, também há de ser observado o fato de que trouxeram também a inconveniência, especialmente diante das mensagens não solicitadas enviadas em massa, invadindo a privacidade do internauta, um dos maiores desrespeitos à privacidade e sossego do indivíduo, perdendo tão somente à absurda violação e venda dos dados pessoais contidos nos banco de dados.

A violação do direito à privacidade pelos bancos de dados informatizados vem sendo um dos maiores alvos dos empresários, com fins comerciais e dos estudiosos de direito, que tentam conciliar a evolução e a proteção a privacidade, o conflito de direitos fundamentais à informação e à privacidade, além da ausência de mecanismos eficazes de controle.

A possibilidade de venda de banco de dados traz inclusive ofensa e contrariedade ao direito da privacidade no que tange a indisponibilidade, consubstanciada pela inalienabilidade.

A mercantilização e a valorização das informações, os dados pessoais e as informações de foro íntimo e privado servem agora, além de contribuir para pesquisas de cunho benéfico à sociedade, para direcionar estratégias de *marketing*, discriminar certos tipos de pessoas, tolher a liberdade de determinada categoria de indivíduos.⁷

Quanto ao correio eletrônico, destaque maior há de ser dado ao *spam*⁸ (nomenclatura utilizada para exprimir de maneira sintética do envio de mensagens em massa, não solicitadas e geralmente com fins comerciais, por meio da internet), possui um custo baixíssimo para o emissor, que poderá ainda utilizar-se do anonimato, todavia, o custo será do receptor, previamente identificado.

Atualmente existe até mesmo a profissão de *spammer*, no entanto, vale ressaltar que o contra o envio de mensagem não solicitada e contra as demais condutas que atentam contra o direito a privacidade, há proteção constitucional, contida no disposto no artigo 5º, inciso X e inciso XII.

Embora não exista legislação específica a respeito do direito a privacidade na nova sociedade tecnológica da informação, é possível extrair do direito vigente positivado, proteções contra as condutas que atentam contra o direito a privacidade.

Há proteção constitucional contida no disposto no artigo 5º, inciso X e inciso XII, acima já mencionado, que assim dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

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

Quanto ao direito à privacidade de modo geral, podem ser citados outros dispositivos constitucionais, como por exemplo: a proibição de penas cruéis ou invasivas do corpo e da dignidade (inciso III e XLII), a proteção da imagem (inc. V), a liberdade de pensamento, de consciência e crença (inc. IV e VI), a inviolabilidade da casa (inc. XI), o sigilo das correspondências e das comunicações (inc. XII), o direito de autor (inc. XXVII), o respeito à

⁷ AZUMA, Eduardo Akira. **A intimidade e a vida privada frente às novas tecnologias da informação**. Jus NAVigandi. Teresina, ano 10, n. 554, 12 jan 2005. Disponível em: [HTTP//jus.uol.com.br/revista/texto/6168](http://jus.uol.com.br/revista/texto/6168).

⁸ O nome SPAM na verdade surgiu das palavras *Spiced Ham*, que em português significa algo como um presunto condimentado. Na Inglaterra o produto existe e se tornou algo indesejável diante da oferta indesejável, forçada e insistente, notadamente diante da mídia.

integridade física e moral do preso (inc. XLIX), o direito de conhecer e retificar informações pessoais (inc. XXXIII e LXXII, a escusa de consciência (inc. VIII).

O atual Código Civil também traz proteção ao direito a privacidade no seu artigo 21, 186, 187 e o Código de Defesa do Consumidor traz proteção ao direito da privacidade nos artigos 6º, inciso VI, (prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais), artigos 30º (vinculação do produto a informação prestada), 31º (informação, clara, precisa), 37º (proibição de informação enganosa, abusiva), parágrafos 1º, 2º e 3º, 39º, inciso III e artigo 43º (direito aos seus dados cadastrados), além do que, traz no Título II, nas infrações penais, os artigos 66º (afirmação falsa, enganosa), 67º (publicidade enganosa), 72º (impedir ou dificultar o acesso) e 73º (deixar de corrigir imediatamente informações falsas), prevendo penas aos que cometem infrações. O Código Penal dispõe a respeito dos crimes cometidos contra a privacidade do indivíduo através da atual tecnologia, podendo ser enquadrados aos tipos penais descritos nos artigos 138 (calúnia), 139 (difamação), 140 (injúria), 146 (constrangimento) e 147 (ameaça). A lei das contravenções penais também pode ser mencionada, em especial quanto ao texto dos artigos 42 (Perturbar o sossego), 61 (perturbar ou ofender o pudor) e 65 (molestar).

É desejável a conscientização e educação acerca do valor social e do valor da privacidade com a finalidade de este direito seja concedido em sua real importância para o desenvolvimento humano e conservação da liberdade e da autonomia individual, especialmente no espaço virtual.

A efetivação jurídica do direito público é um dever das autoridades públicas, todavia, por mais que o direito seja individual, possa parecer ínfimo, se torna grande e importante quando defendido por cada um, e o direito como um todo.

Palavras-chaves: Privacidade. Direito. Tecnologia.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ASCENSÃO, José de Oliveira. **A sociedade da informação**, artigo publicado na obra Direito da sociedade da informação, 1. vol. Coimbra: Almedina, 1999.

AZUMA, Eduardo Akira. **A intimidade e a vida privada frente às novas tecnologias da informação**. Jus NAVigandi. Teresina, ano 10, n. 554, 12 jan 2005. Disponível em: [HTTP//jus.uol.com.br/revista/texto/6168](http://jus.uol.com.br/revista/texto/6168).

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 05 out 1988. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Lei Federal nº. 10.406. 10 jan. 2002. **Novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Lei Federal nº. 12.527/11**. Acessibilidade à Informação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em 15 out. 2012.

BRASIL. Ministério da Ciência e Tecnologia. **Sociedade da Informação no Brasil: Livro Verde**. Brasília. 2006.

BRASIL. **Vade Mecum: acadêmico de direito**. Anne Joyce, organização. 12. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede: a era da informação: economia, sociedade e cultura**. 1. vol. [Roneide Venancio Majer trad.] 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Paz e Terra, 2006.
- CHALITA, Gabriel Benedito Issaac. Apresentação. In: LINHARES, Monica Tereza Mansur. **Ensino Jurídico: educação, currículo e diretrizes curriculares no curso de direito**. São Paulo: Iglu, 2010.
- COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **O direito de estar só: tutela pena da intimidade**. 4ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação: possibilidades e limites**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.
- DRUMMOND, Victor. **Internet, privacidade e dados pessoais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.
- FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos – A honra, a intimidade e a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 2. ed. atual. Porto Alegre: Fabris, 2000.
- FERREIRA, Ivete Senise. **A intimidade e o direito penal**, in Revista Brasileira de Ciências Criminais. 5. vol. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.
- FRANÇA, Rubens Limongi. **Direitos da personalidade: coordenadas fundamentais**, in Revista do Advogado, n. 38, dez. 1992.
- GOMES, Orlando. **Direito da personalidade**. Rio de Janeiro: Revista Forense, n. 216, 1966.
- HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**; tradução Tomaz Tadeu da Silva, Guaracira Lopes Louro. 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.
- IANNI, Octavio. **Teorias da Globalização**. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.
- JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de pensamento e direito à vida privada – conflitos entre direitos de personalidade**. São Paulo: RT, 2000.
- LIMA, José Benjamim de. **A tecnologia e o direito a privacidade**. Assi Noticias.com, 22/07/2009. Disponível em [Http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309](http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309).
- MINISTRIES, Kenneth Hagin. **O Homem Em Três Dimensões**. Trad. Gordon Chown. Rio de Janeiro: Graça Editorial, 1990.
- PADILHA, Paulo Roberto Padilha. Educação em direitos humanos sob a ótica dos ensinamentos de Paulo freire. In: SCHILLING, Flávia (org.). **Direitos humanos e educação: outras palavras, outras práticas**. São Paulo: Cortez, 2011.
- PODESTÁ, Fabio Henrique. Direito à intimidade em Ambiente da Internet. In: LUCCA, Newton de, SIMÃO FILHO, Adalberto (coord.). **Direito & Internet. Aspectos Jurídicos Relevantes**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

RODOTÁ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância – a privacidade hoje**. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSSINI, Augusto Eduardo de Souza. **Informática, telemática e Direito Penal**. São Paulo: Memória Jurídica, 2004.

SCHEMKEL, Rodrigo Zasso. **Violação do direito à privacidade pelos bancos de dados informatizados**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 812, 23 set. 2005. Disponível em: [HTTP://jus.uol.com.br/revista/texto/7309](http://jus.uol.com.br/revista/texto/7309).

SIVIERO, Fabiana Regina. Castro, André Zanatta Fernandes de. Privacidade na era da revolução digital. **Revista do Advogado. Direito @ Internet**. Ano XXXII, abril de 2012. n. 115.

Regiane Cristina Ferreira Braga.

Rua Ruvigo, 95 – Arujá/SP – Brasil. CEP: 07438-540 – Cond. Rios 3.