

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD

PABLO AISLAN DE OLIVEIRA

A PRIVACIDADE, A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E A INTERNET:
UMA ANÁLISE DO PANORAMA LEGAL BRASILEIRO

SOUSA-PB

2014

PABLO AISLAN DE OLIVEIRA

A PRIVACIDADE, A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E A INTERNET:
UMA ANÁLISE DO PANORAMA LEGAL BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador(a): Prof.^a Dr.^a Jacyara Farias Souza

SOUSA-PB

2014

PABLO AISLAN DE OLIVEIRA

A PRIVACIDADE, A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E A INTERNET:
UMA ANÁLISE DO PANORAMA LEGAL BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador(a): Prof.^a Dr.^a Jacyara Farias Souza

BANCA EXAMINADORA:

Data da aprovação: ____/____/____.

Prof.^a Dr.^a Jacyara Farias Souza
Orientadora

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

“Navegar é preciso, viver não é preciso”

Fernando Pessoa

Dedico este trabalho a Deus, que me concedeu suficiente discernimento e paciência para enfrentar os momentos que permearam o início dessa jornada à confecção deste trabalho.

Aos meus pais, por toda a dedicação, amor e apoio incondicionais.

Aos meus irmãos, pela força e confiança depositada.

AGRADECIMENTOS

A Deus, que sempre me deu forças quanto mais precisei, por ter trilhado os caminhos que me trouxeram até aqui, e os que me levarão muito mais adiante.

A minha mãe Francisca Maria de Oliveira, pela doçura, pelo apoio, por acreditar em minha capacidade, mesmo quando eu mesmo duvidava desta, e a candura com a qual me educou.

A meu pai Sival de Oliveira, pela força e confiança que sempre depositou em mim, mostrando ser sempre um exemplo de pai, de homem, de ser humano.

Aos meus irmãos Talita Cinara de Oliveira e Caio Gabriel de Oliveira, pelos momentos bons e ruins que dividimos, que sempre estarão ao meu lado.

Aos meus familiares.

A minha orientadora, Jacyara Farias Souza, por acreditar na minha ideia, compartilhar de seus conhecimentos e por toda ajuda, trabalho e dedicação aplicados na feitura desse trabalho.

Aos professores Admilson, Monnizia, Jardel, Paulo Abrantes, Pe. Paulo, Remédios, Vanina e a todos os outros, os quais tive a felicidade de receber seus ensinamentos.

Aos meus amigos, Claudervânio, Emanuel, José Lindonjôncio, Johnnys, Jotta Jorge, Leônidas, Nias, Tábita, os quais tenho especial apreço, entre tantos outros que perdoem-me a falta de não listá-los, por todo o apoio dentro e fora da Academia.

RESUMO

O presente trabalho apresenta uma análise do direito à privacidade, os aspectos da proteção dos dados pessoais, em meio a Internet, segundo uma perspectiva do Direito Constitucional e do Direito da Informática. Justifica-se a pesquisa, pela importância de analisar o aparato legislativo nacional destinado a proteção da privacidade e dos dados pessoais que permeiam a Internet. Objetivou-se analisar as múltiplas dimensões de proteção do direito à privacidade, dando ênfase aos dados pessoais; conceituar e demonstrar o funcionamento da Internet e sua evolução enquanto meio de comunicação; e mostrar essa relação intrínseca entre eles, como são tratados no ordenamento brasileiro. Assim, pretendendo alcançar os objetivos propostos pela pesquisa, utilizou-se o método de abordagem, o indutivo; como método de procedimento, o histórico evolutivo e o exegético jurídico; e como técnica de pesquisa, a bibliográfica, utilizando-se de doutrinas, dissertações, legislação, artigos científicos, como meio de embasar e sustentar a abordagem do objeto de estudo. O direito à privacidade possui uma ampla gama de proteção, teve seus panoramas modificados com a evolução da sociedade, ao passo, que na atual “Sociedade da Informação”, os dados pessoais, são a parcela de proteção da privacidade, com maior incidência da violação, colocando-se em evidência frente a violação domiciliar, das correspondências, das comunicações telefônicas, chamadas de meios “clássicos” de violação da privacidade. A Internet ampliou assim o acesso à informação e modificou flagrantemente as fronteiras físicas da comunicação, em decorrência disso, passou a ser o principal meio de violação de dados pessoais, necessitando uma regulação que venha a possibilitar a tutela da privacidade dos usuários, vindo o Marco Civil da Internet, de forma inovadora passa a regular diretamente a proteção a privacidade e aos dados pessoais na Internet, no território nacional.

Palavras-chaves: Privacidade; Dados Pessoais; Internet.

ABSTRACT

This paper presents an analysis of the right to privacy, aspects of personal data protection, amid internet, according to a perspective of constitutional law and computer law. Justifies the research, the importance of analyzing the national legal apparatus designed to protect privacy and personal data that pervade the Internet. Objective is to analyze the multiple dimensions of protection of privacy rights, emphasizing personal data; conceptualize and demonstrate the operation of the Internet and its evolution as a means of communication; and show the intrinsic relationship between them, as they are treated in the Brazilian legal system. Thus, aiming to achieve the goals proposed by the study, we used the method of inductive approach; as a method of procedure, the historical evolution and the exegetical and legal; and as a research technique, the literature, using the doctrines, dissertations, legislation, scientific articles as a means to ground and sustain the approach of the object of study. The right to privacy has a wide range of protection, had changed their panoramas with the evolution of society, while that in the current Information Society, personal data, are the portion of privacy protection, with the highest incidence of rape, putting evidence themselves in front infringement, of the home, of correspondence, telephone communications, media called "classics" of privacy violation. The Internet has expanded access to information and blatantly changed the physical boundaries of communication, as a result, became the primary means of personal data breach, requiring a regulation that will enable the protection of users' privacy, the coming Civil Marco Internet creatively to pass directly regulate the protection of privacy and personal data on the Internet, in national territory.

Keywords: Privacy; Personal Data; Internet.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CC – Código Civil

CETIC – Centro de Estudos sobre Tecnologias da Informação e da Comunicação

CF/88 – Constituição Federal de 1988

DNA – Ácido Desoxirribonucleico

Fapesp – Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo

HTTP – Hypertext Transfer Protocol

IP – Internet Protocol

WAN – Wide Area Network

WWW – World Wide Web

LAN – Local Area Network

NAPs – Network Access Points

POP – Point of Presence

RNP – Rede Nacional de Pesquisa

TCP – Transmission Control Protocol

TIC – Tecnologias da Informação e da Comunicação

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 A PRIVACIDADE.....	13
2.1 CONCEITOS UNITÁRIOS DA PRIVACIDADE.....	13
2.1.1 O direito de ser deixado só.....	14
2.1.2 Resguardo contra interferências alheias.....	15
2.1.3 Segredo ou sigilo.....	16
2.1.4 Controle sobre informações e dados pessoais.....	17
2.2 CONCEITO ABRANGENTE, TRATAMENTO CONSTITUCIONAL E AS ESPÉCIES DE PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE.....	18
2.3 DISTINÇÃO ENTRE INTIMIDADE E VIDA PRIVADA.....	21
2.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO À PRIVACIDADE.....	22
3 A INTERNET.....	25
3.1 GENERALIDADES SOBRE A REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES.....	25
3.1.1 Histórico.....	26
3.1.2 Funcionamento.....	27
3.2 A World Wide Web.....	29
3.3 MEIOS DE TRANSMISSÃO E RECEPÇÃO DE INFORMAÇÕES E DADOS.....	30
3.3.1 Mecanismo de busca.....	31
3.3.2 Correio eletrônico e os mensageiros instantâneos.....	32
3.3.3 Sistemas de compartilhamento de arquivos Peer-to-peer e Torrent.....	32
3.3.4 Armazenamento na nuvem (Cloud computing).....	33
3.3.5 Redes Sociais.....	34
3.4 A INTERNET E A PRIVACIDADE.....	35
4 A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS.....	37
4.1 CONCEITO E ESPÉCIES DE DADOS PESSOAIS.....	37
4.2 A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS, E O PANORAMA LEGAL BRASILEIRO	40
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	48
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

O homem como ser social que é, produz atos, negócios e vive fatos, que sendo jurídicos ou não, são resultantes de suas relações sociais. Contudo, nem todas as interações sociais promovidas pelo indivíduo, deveram ser de conhecimento público. Alguns acontecimentos e comportamentos reflexivos dos relacionamentos pessoais, relações comerciais e profissionais, o indivíduo não deseja que sejam conhecidas por diversas razões e para manter a sua individualidade.

Em resposta a necessidade que cada indivíduo tem, de manter fora do conhecimento de terceiros alguns aspectos de sua vida, nasce o direito à privacidade e com ele a garantia de tutela a uma ampla gama de proteções radicalmente diversas, que possuem como similaridade, salvaguardar ações, relações, informações, dentre outros assuntos que façam referência a intimidade e a vida privada de um indivíduo.

O indivíduo como membro da sociedade, que ao seu turno vive em constantes mudanças, possui por vezes, mudanças nas formas que tem sua intimidade e vida privadas devassadas, por decorrência das mudanças na forma que os indivíduos interagem entre si, tornando o direito à privacidade cada vez mais amplo, necessitando de aparato legal que garanta a proteção e viabilize a tutela.

A evolução dos meios de comunicação foi responsável pela mudança na forma como os membros da sociedade produzem e consomem informação. O rádio, o jornal impresso, a televisão, o telefone posteriormente telefonia móvel, ampliaram o acesso da informação, contudo nenhum desses meios de comunicação causou uma mudança tão intensa na sociedade quanto à Internet.

A Internet, inicialmente concebida para o uso militar, durante a Guerra Fria, posteriormente de uso exclusivo das instituições de ensino e por fim a abertura para o meio comercial e usuários comuns, mudou o panorama de importância da informação. Devido o aparato computacional envolvido e o acesso à rede possível em qualquer lugar do mundo, a capacidade de se armazenar uma indefinida quantidade de informação, e a ausência de fronteiras garantida pela Internet, ampliando indefinidamente tanto o acesso e quanto a variedade de informação disponível ao usuário.

Com a crescente importância obtida pela informação, a sociedade passou a

ser chamada de “Sociedade da Informação”, no qual os governos e as grandes corporações privadas, convencidas da relevância estratégica que goza as informações, passaram a procurar captar dados pessoais, que tratados em enormes bancos de dados, poderão conduzir políticas públicas mais efetivas, no caso dos governos, ou ampliar as vendas em determinado seguimento, antecipar tendências de mercado, no caso de empresas privadas. Contudo, a busca incessante por um banco de dados mais completo e atualizado, acabam por devassar os dados pessoais de determinado indivíduo, que representam atualmente a parcela de privacidade com maior sujeição a violação.

O armazenamento e tratamento de dados pessoais somados ao meio cibernético, ou seja, a Internet, passam a representar maior perigo de violação à privacidade informacional. A “Grande Rede”, não possui limitações físicas, e associada as tecnologias computacionais que facilitam a captação e o armazenamento dos dados pessoais colhidos dos usuários, tornando a Internet um meio propício, para essa prática.

Em decorrência disso, emerge como problemática, a violação da privacidade dos dados pessoais na Internet, e a importância que esses dados quando tratados podem possuir na atual “Sociedade da Informação”, visto que a proteção da privacidade, e dos dados pessoais no ambiente cibernético, depende de regulamentação legal, que representa o reconhecimento da demanda pelos Poderes Legislativo e Judiciário, e posteriormente possibilitar a tutela do direito violado. A justificativa do trabalho, visto que o homem como ser social tem necessidade da interação com outros indivíduos, e a Internet é o meio mais utilizado para esse intento, contudo é necessária proteção legislativa, para o uso e gozo dos benefícios e facilidades proporcionadas pela Internet, sem que tenha seus dados pessoais devassados.

Diante disso, o presente trabalho terá como objetivos analisar o panorama legislativo nacional em matéria que trata da privacidade enquanto direito fundamental geral, e a proteção dos dados pessoais em meio a Internet. Ademais buscará de forma específica: definir e estudar a evolução histórica do direito à privacidade e a Internet; perquirir acerca a proteção constitucional e infraconstitucional do direito à privacidade; conceituar informação e dados pessoais; e estudar a legislação pertinente da temática em estudo.

Buscando alcançar os objetos propostos, será utilizado como método de

abordagem o método indutivo, haverá análise do objeto de estudo, para construção de conclusões gerais e universais. Ainda será utilizado o método histórico evolutivo como método de procedimento, abordando o estudo do contexto histórico tratando da evolução da privacidade enquanto direito, bem como a concepção e evolução da Internet enquanto meio de comunicação. Assim como o método exegético jurídico, uma vez que será utilizado o estudo da legislação brasileira como forma de fundamentar o tema desenvolvido na presente trabalho.

Como técnica de pesquisa, se fará uso da documentação indireta, com vistas a revisão bibliográfica como meio de fundamentar e assegurar a abordagem do tema proposto. Diante disso, serão utilizados como aporte informações obtidas em dissertações, leis e demais materiais bibliográficos, coletado tanto em meio eletrônico, como em doutrina no meio físico.

O presente trabalho monográfico será desenvolvido em três capítulos. No primeiro capítulo será abordado a conceituação da privacidade quanto temo jurídico, analisando inicialmente as conceituações unitárias, posteriormente a conceituação abrangente, e com esta a concepção constitucional da privacidade, diferenciando a intimidade da vida privada. Far-se-á outrossim, o estudo histórico evolutivo da privacidade.

No segundo capítulo, se abordará a conceituação, o funcionamento e os principais meios de troca de informações pelo usuário da Internet, ou seja, formas de transmissão e recepção de dados computacionais e por fim a estreita relação que a Internet possui com a privacidade.

Ademais, no terceiro capítulo será tratado a proteção dos dados pessoais, abordando o conceito de informação, de dados, dados informáticos e por fim os dados pessoais, posteriormente a descrição e análise da legislação brasileira sob a matéria em foco.

Vê-se, portanto, que a temática apresentada é essencial para a Academia, visto que a privacidade é o meio que proporciona aos indivíduos a segurança de seu desenvolvimento enquanto cidadãos, e a ameaça a essa proteção provocada pela Internet, aos dados pessoais pode pôr em risco esse desenvolvimento.

2 A PRIVACIDADE

A busca pela afirmação de interesses que garantissem a dignidade da pessoa humana, venceu o Estado Absolutista, os Regimes Totalitários, culminando no Estado Democrático de Direito que foi responsável pela concepção da liberdade enquanto direito fundamental de primeira geração/dimensão e em decorrência deste, a afirmação da Privacidade enquanto direito fundamental, uma vez que somente sob o manto protetivo da privacidade, proporciona ao indivíduo o direito ao pleno exercício da liberdade. Passa-se observar mais detalhadamente a privacidade, analisando suas tentativas de conceituação, o tratamento constitucional da matéria e sua evolução histórica.

2.1 CONCEITOS UNITÁRIOS DA PRIVACIDADE

A palavra privacidade tornou-se uma palavra de múltiplos sentidos, sendo esta utilizada em um amplo seguimento de interesses radicalmente diversos, e por conseguinte, refletindo em conceitos jurídicos indeterminados, criando complicações na definição de políticas públicas, que resolverão os casos práticos, tornando-se complexa a tarefa de enunciar os danos ocorridos em uma situação fática, podendo dificultar ou inviabilizar a tutela.

A importância e o crescimento da relevância jurídica da privacidade, geraram tentativas de definir esse direito fundamental, porém pecavam por buscar um conceito unitário, aquele que pudesse ser aplicável a todas situações, resultando em conceitos, ora excessivamente abrangentes, ora excessivamente restritivos, nos quais os assuntos como liberdade de pensamento, controle sobre o próprio corpo, quietude do lar, recato, controle sobre informações pessoais, proteção da reputação, proteção contra buscas e investigações, desenvolvimento da personalidade, autodeterminação informativa, entre outros, são excluídos ou incluídos, de acordo com a definição adotada. (LEONARDI, 2012).

A doutrina e jurisprudência já produziram diversas definições unitárias de privacidade, que podem ser organizadas, de modo geral, em quatro categorias: a) o direito de ser deixado só (the right to be let alone); b) resguardo contra interferências alheias; c) segredo ou sigilo; d) controle sobre informações e dados pessoais. Para ilustrar a problemática, anteriormente mencionada, passa-se a analisar brevemente

as teorias unitárias de conceituação da privacidade.

2.1.1 O direito de ser deixado só

O direito de ser deixado só, como conceito de privacidade foi formulado por Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, no famoso artigo *The right to privacy*, publicado no *Harvard Law Review*, em 1890, segundo Leonardi (2012). Nesse artigo, eles pontuam que os novos desenvolvimentos tecnológicos, representavam ameaças à privacidade, como exemplo as fotografias instantâneas e a indústria de jornais, e que os inúmeros dispositivos mecânicos representavam uma real ameaça aos recintos sagrados da vida doméstica e privada.

Warren e Brandeis concluem que o direito à privacidade é derivado do *comom law*, como “o direito de ser deixado só”, contudo os autores não apresentam uma definição do que seria a privacidade, apenas afirmam que o *comom law*, garante a todo indivíduo, ordinariamente, o poder decisão de que parcela de seus pensamentos, sentimentos e emoções serão de conhecimento de terceiros. Para os autores a essência da privacidade é a inviolabilidade da personalidade, e não a da propriedade privada, e sua valoração não estava na indenização decorrente da publicação de sua privacidade, mas no alívio assegurado pela capacidade de impedir a prévia publicação.

O direito de ser deixado só, influenciou profundamente a doutrina e a jurisprudência, tanto nos Estados Unidos como no resto do mundo, porém, não definia propriamente a privacidade, além de não apontar em qual medida deveríamos ser deixados só, ou seja, a ideia de “ser deixado em paz”, é muito vaga, e não dá sustentação para definir o seu âmbito de proteção, tornando-o falho, pois é amplo demais. Nesse sentido Doneda (2006, p. 1) destaca:

A tutela da privacidade como o “direito de ser deixado só”, associada ao isolamento, à reclusão, não nos permite determinar parâmetros para julgar o que ela representa em um mundo no qual o fluxo de informações aumenta incessantemente, assim como aumenta o número de oportunidades de realizarmos escolhas que podem influir na definição da nossa esfera de privacidade.

A privacidade conceituada, pelo direito de ser deixado só, entende-se como uma espécie de imunidade frente a terceiros, isolamento social, verdadeira privação,

marcando um individualismo exacerbado, egoísta, partindo desse entendimento, seria possível concluir que quaisquer condutas, direcionadas a pessoa, por exemplo pedir informação de um endereço a um indivíduo, seria classificada como uma violação de sua privacidade, tornando a tutela desse direito a aniquilação das interações sociais.

2.1.2 Resguardo contra interferências alheias

Atrai-se a definição de privacidade, como o direito que goza o indivíduo de ser deixado em paz, para viver sua vida com o mínimo de interferência de terceiros. Conforme assevera Leonardi (2012, p. 55): “Não é equivalente ao isolamento, à ausência de contato físico com terceiros, a estar longe dos outros, pois consiste na proteção do ‘modo de ser da pessoa, que consiste na exclusão do conhecimento de outrem de quanto se refira à pessoa mesma’”. A privacidade, para esse conceito unitário, representa o direito do indivíduo de manter seus assuntos para si e de decidir o que deve e em medida os últimos devem ser submetidos à observação e discussão públicas.

Para Costa Júnior (1970), se valendo do *diritto alla riservatezza*, assevera que este consiste no direito do indivíduo de não ser tirado da sua reserva contra sua vontade, consistindo em defender a pessoa de divulgação de notícias particulares, mesmo que legitimamente conhecidas pelo divulgador.

Essa teoria goza de ampla aceitação decorrente da popularidade da *teoria das esferas*, desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal alemão e detalhada pelas obras de Heinrich Henkel e Heinrich Hubmann. Utilizando-se da lição de Alexy (2011, pp. 360-361):

É possível distinguir três esferas, com intensidades de proteção decrescentes: a *esfera mais interior* (“último e inviolável âmbito de liberdade humana”, “âmbito mais interno (íntimo)”, “esfera íntima inviolável”, “esfera nuclear da configuração da vida privada, protegida de forma absoluta”), a *esfera privada ampliada*, que inclui o âmbito privado que não pertence à esfera mais interior, e a *esfera social*, que inclui tudo aquilo que não for atribuído nem ao menos à esfera privada ampliada.

Em detrimento sua popularidade e de sua influência na doutrina, a teoria das esferas, foi alvo de diversas críticas, sendo chamada de “artificial e rudimentar”, “teoria da pessoa como uma cebola passiva”. Se por um lado a teoria das esferas,

tenha utilidade na determinação da gravidade da violação da privacidade e por conseguinte da sanção imposta pelo Judiciário, quando o dano causado a privacidade é identificável entre as esferas, *interior, privada ampliada e social*, sendo aplicável sanção menos severa na esfera social e mais severa na esfera interior. Quando esse dano era causado na mesma esfera de proteção tornava a tarefa de sopesamento da proteção, difícil e imprecisa.

Além de não haver necessariamente, relação de causa e efeito entre o grau de intimidade violado, de determinada informação, e os danos causados pela divulgação de tais informações.

Voltando ao conceito de privacidade como resguardo contra interferências de terceiros, tem-se como problema, que essa ideia, não possui delimitação quanto a razoabilidade das intromissões, conforme reitera Leonardi (2012, p. 61), “O conceito, portanto, não indica qual é o grau de acesso de terceiros em relação ao indivíduo, ou seja, não há parâmetros claros para definir os limites que estipulam quais interferências são ou não razoáveis”.

A ausência da delimitação quanto a razoabilidade das intromissões, torna a tutela a proteção à privacidade discutível, pois nem todas as interferências alheias, virão a causar violação da privacidade, somente aquelas relacionadas a dimensões específicas da pessoa,

2.1.3 Segredo ou sigilo

O conceito de privacidade, segredo ou sigilo, parte do *status*, que determinada informação possui para o indivíduo. Essas informações possuem caráter binário: são públicas ou privadas. Ocorrendo a violação da privacidade de determinado indivíduo, quando há revelação pública de uma informação, que até então era mantida sobre sigilo, e esta era considerada como segredo para este indivíduo.

O segredo ou sigilo, pode ser entendido, como uma subdivisão do resguardo contra interferências alheias, pois manter determinadas informações sob segredo, nada mais é que opor ao conhecimento de terceiros alguns aspectos da vida, resguardando-se das interferências alheias. O segredo ou sigilo, diferencia-se do resguardo contra interferências alheias, pois aquele possui um conceito mais restritivo do que este último, no qual o segredo envolve apenas uma dimensão de

acesso ao indivíduo, que é alguns fatos pessoais ocultados.

No Brasil, o sigilo de informações, normalmente é entendido, como aspecto da proteção da privacidade, e não a essência da última. Isso é notório nas proteções garantidas, ao sigilo das informações bancárias, sigilo das correspondências, do segredo profissional, opinando sobre o último, Silva (2010, p. 208) destaca:

O titular do segredo é protegido, no caso, pelo direito à intimidade, pois o profissional, médico, advogado e também o padre-confessor (por outros fundamentos) não pode liberar o segredo, devassando a esfera íntima, de que deve conhecimento, sob pena de violar aquele direito e incidir em sanções civis e penais.

A crítica a esse conceito unitário fundamenta-se, na limitação da definição de privacidade, que a adoção do segredo como critério essencial pode levar. Pois não existe necessariamente relação direta entre segredo e a privacidade, levando em consideração alguns assuntos que são mantidos sob sigilo, contudo, não compõem um aspecto íntimo do indivíduo, e a privacidade engloba muitos outros elementos, do que apenas o impedimento de revelação de informações julgadas secretas.

2.1.4 Controle sobre informações e dados pessoais

A ideia de controle sobre as informações e dados pessoais, representa o conceito mais influente a respeito da privacidade. Para esse conceito, a privacidade, é a capacidade dos indivíduos, grupos ou instituições, determinarem, como e em que extensões suas informações serão comunicadas a terceiros, conforme aduz Leornadi (2012, p. 67), “O atributo básico do direito à privacidade seria, portanto, a capacidade de o indivíduo controlar a circulação de informações a seu respeito.”

Em tempos em que a informação, independentemente de sua espécie, passou a representar um bem jurídico de valor extraordinário, a proteção dos dados pessoais converteu-se em um dos aspectos mais relevantes para o direito à privacidade.

Em razão da importância do controle sobre as informações e dados pessoais, o conceito de privacidade que tem como base essa proteção, representa um avanço, contudo, o enfoque exclusivo a informações e dados torna o conceito muito limitado, pois exclui do conceito de privacidade, certos aspectos privados, que não tem relação com informações.

2.2 CONCEITO ABRANGENTE, TRATAMENTO CONSTITUCIONAL E AS ESPÉCIES DE PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE

Os métodos de conceituação da privacidade que se utilizam de um núcleo comum a todas as situações fáticas, tendem a dificultar a delimitação do âmbito de proteção do direito pleiteado, tornando o conceito ora muito abrangente, ora muito restritivo, acabando por não encontrar o denominador comum que tanto buscam.

Alguns doutrinadores estrangeiros frente a dificuldade de se formular um conceito unitário da privacidade de forma eficaz, chegaram a sugerir, a adoção da teoria reducionista, sustentando que a privacidade pode ser reduzida em conceitos e direitos menores, em lugar de ser entendida como direito autônomo. Contudo, os conceitos reducionistas, definem a privacidade de forma limitada, isolando em apenas um dos seus aspectos, ignorando a complexa multiplicidade que é característica, da privacidade enquanto direito fundamental.

A doutrina e a jurisprudência vêm aos poucos reconhecendo que a privacidade modificou de seu perfil tradicional, por se relacionar com diversos interesses distintos, sendo necessária uma concepção mais abrangente, do seu conceito, e por conseguinte, este seja aplicado às diversas situações fáticas, que implicam na sua proteção.

Neste sentido, a Constituição Federal de 1988 (CF/88) e a legislação infraconstitucional brasileira, estabelecem uma série de normas que concebem a proteção à privacidade, de modo abrangente, englobando os conceitos vistos anteriormente: direito de ser deixado só, resguardo contra a interferência alheias, segredo, sigilo, controle sobre as informações e dados pessoais, entre outros.

No intuito de se referir à privacidade, a doutrina brasileira utiliza-se de uma profusão de termos, vida privada, intimidade, segredo, sigilo, recato, reserva, intimidade da vida privada, até mesmo “privatividade” e “privaticidade”, entre outros, como destacado por Doneda (2006).

Contudo, a Constituição Federal de 1988, não utiliza o termo privacidade, declarando em seu art. 5º, inciso X, que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano moral ou material causado pela violação dos últimos. Do mesmo modo, o Código Civil de 2002 (CC), não menciona, em seu texto legal, a palavra privacidade,

declarando em seu art. 21, que a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma. Além da ausência do termo privacidade, os diplomas legais, não apresentam definições objetivas, das expressões intimidade e vida privada, ficando a cargo da doutrina, a diferenciação e a conceituação destes termos.

Bastos (2001, p. 71), define privacidade como:

[...]faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos em sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes o acesso a informações sobre a privacidade de cada um, e também impedir que sejam divulgadas informações sobre essa área da manifestação existencial do ser humano.

Paesani (2013, p. 34), ao seu turno conceitua, “o direito à privacidade ou direito ao resguardo tem como fundamento a defesa da personalidade humana contra injunções ou intromissões alheias”.

Costa Júnior (1970, pp. 7-8), a define:

[...]a necessidade de encontrar na solidão aquela paz e aquele equilíbrio, continuamente comprometidos pelo ritmo da vida moderna, de manter-se a pessoa, querendo, isolada, subtraída ao alarde e à publicidade, fechada na sua intimidade, resguardada da curiosidade dos olhares e dos ouvidos ávidos.

Na busca de conceito mais abrangente, é preciso compreender que o direito à privacidade, consiste em um direito subjetivo, no qual o titular, tem proteção não apenas na inviolabilidade de sua intimidade, vida privada e familiar, bem como na gerência das informações de caráter pessoal, produzidas com ou sem, sua autorização. Em outras palavras, a violação da privacidade, pode resultar na violação do domicílio, na coleta ilegítima de informações pessoais, no caso de intromissão de terceiros sem acesso autorizado, ou na divulgação indevida, informações que possuem aquisição legítima, mas uma revelação ulterior ilícita. Neste sentido se posiciona, Costa Júnior (1970, pp. 28-29):

Na expressão “direito à intimidade” são tutelados dois interesses, que se somam. O interesse de que a intimidade não venha a sofrer agressões, e o de que não venha a ser divulgada. O direito, porém, é o mesmo. O que pode assumir uma gama diversa é o interesse protegido pelo direito. São

duas esferas de interesses, abarcadas no mesmo raio de proteção do mesmo direito. No âmbito do direito à intimidade, portanto, podem e devem ser vislumbrados estes dois aspectos: a invasão da intimidade e a divulgação não autorizada da intimidade legitimamente conquistada.

Conforme pode-se vislumbrar, a violação da privacidade pode acontecer de diferentes formas e atuar em diversos níveis, fazendo-se necessário uma classificação, quando ao âmbito de proteção da privacidade, que possui como categorias: proteção física, do domicílio, das comunicações, decisional e informacional.

A proteção à privacidade física, protege o corpo do indivíduo contra procedimentos não autorizados pelo próprio, ao exemplo de teste de drogas e exames genéticos. Apesar de inexistir regulamentação direta a essa proteção, senão a que garante a incolumidade física do indivíduo, o Supremo Tribunal Federal, se posicional de forma favorável, a alguns casos, a inexigência de teste de DNA (ácido desoxirribonucleico), para preservação da dignidade humana, intimidade, e da intangibilidade do corpo, quando se existem outros meios probatórios da paternidade.

A segunda espécie, proteção à privacidade do domicílio, encontra guarita na CF/88, que seu inciso XI, do art. 5º, dispõe “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém podendo nela penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. Entendendo-se como domicílio, a residência ou qualquer local delimitado ou separado que alguém ocupe com a finalidade de moradia, inclusive quartos de hotel, estendendo-se a interpretação da norma legal aos escritórios profissionais.

A terceira categoria, proteção à privacidade das comunicações, está prevista no inciso XII do art. 5º da CF/88, que aduz: “a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e 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”. Este dispositivo protege todas as formas de comunicação contra a interceptação de terceiros, bem como o próprio Estado, sendo a violação da privacidade das comunicações, permitida excepcionalmente, por decisão judicial, visando resguardar os interesses públicos.

O quarto tipo, a proteção à privacidade decisional, entendida como o direito

à autodeterminação, reside no atributo inato do homem, de ser o senhor de seu próprio destino, de tomar suas próprias decisões, da busca da felicidade naquilo que está reservado ao seu foro íntimo. Esta espécie de privacidade é reconhecida pela jurisprudência americana e pelo Tribunal Constitucional Federal alemão. (VIEIRA, 2007).

Pode-se por analogia afirmar que a Constituição Federal, garante essa autodeterminação no inciso II, do art.5º, dispondo que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Por fim a proteção à privacidade informacional, que reside na proteção as informações sobre determinada pessoa, englobando as informações de esfera íntima, bem como dados pessoais, estes que possam levar a identificação do usuário, e por consequência a violação de sua privacidade. A CF/88 não possui dispositivo que faça menção direta a essa modalidade de proteção a privacidade, contudo a doutrina tende a interpretar de forma extensiva o já citado inciso XII do art. 5º, por mencionar “dados”.

O panorama da privacidade informacional, com a concepção da “Sociedade da Informação”, sofreu evidentes mudanças, colocando as informações e dados pessoais em posição de relevância comercial e jurídica. Por consequência da ampliação do alcance dos meios de comunicação, e a mudança dos paradigmas de interação social que a Internet proporcionou, os dados pessoais e por conseguinte das informações que podem ser captadas com estes, passaram a ser a parcela da privacidade mais sujeita a violação.

2.3 DISTINÇÃO ENTRE INTIMIDADE E VIDA PRIVADA

O direito à privacidade consiste, basicamente, na faculdade de opor a terceiros, a intromissão em sua intimidade e vida privada, e o gerenciamento de suas próprias informações, evitando o acesso, ou controlando a divulgação de determinada informação pessoal. Tal direito à privacidade se desdobra em seu âmbito de proteção em dois atributos, a intimidade e a vida privada, sendo os últimos espécies, no qual a privacidade é gênero, possuindo elementos que diferenciam ambos.

A intimidade, reflete a porção mais íntima do indivíduo, suas ideias, pensamentos e emoções, consistindo na zona mais estrita da pessoa, por outro lado

a vida privada, é a vida pessoal e familiar do indivíduo, que geram atos e fatos, que podem ser de conhecimento daqueles que convivem com o indivíduo. Conforme assevera Moraes (2010, p. 53): “Os conceitos constitucionais de intimidade e vida privada apresentam grande interligação, podendo, porém, ser diferenciados por meio da menor amplitude do primeiro, que se encontra no âmbito de incidência do segundo”. Deste modo, é notável, que a vida privada, possui mais abrangência que a intimidade, sendo considerado a vida privada geralmente, a proteção da privacidade de um grupo familiar, que abrange confidências as pessoas mais próximas, a reserva, os atos sociais que por deliberação do indivíduo queira preservar do conhecimento de terceiros, situando-se no campo mais externo da privacidade. Enquanto a intimidade, protege o indivíduo, o que sempre deve ser mantido em segredo, inacessível, de conhecimento apenas do titular, situado no campo mais interno da privacidade.

Essa diferenciação, fruto da influência da Teoria Alemã das “Esferas da Privacidade”, em detrimento ao caráter generalista de sua conceituação, é de grande importância na adoção de critérios de classificação de dados pessoais, quanto a sua suscetibilidade ao armazenamento e tratamento.

2.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO À PRIVACIDADE

Desde o século XVI, na Inglaterra já se regulava a inviolabilidade do domicílio, contudo essa garantia não se estendia a outras espécies de privacidade, ao exemplo da física, informacional, decisional, das comunicações, entre outras modalidades, somente no século XIX, o tratamento de direito autônomo, para essas formas de privacidade veio à tona. Em 1846, David Augusto Röder, na Alemanha, publicou no seu trabalho, intitulado *Grundzüge des Naturrechts oder der Rechtsphilosophie*, a definição da ideia da violação ao direito natural à vida privada, em atos como, a feitura de perguntas indiscretas, entrar num aposento sem se anunciar previamente, entre outros. (VIEIRA, 2007). Em 1858, na França, no caso *Affaire Rachel*, o primeiro caso, que envolveu o direito à privacidade, na decisão do Tribunal Civil de Séne, em respeito a dor da família da falecida atriz Elisa Rachel Félix, a cessação das publicações dos retratos de Rachel, no seu leito de morte. (DONEDA, 2006).

Em 1890, *The Right to privacy*, artigo de Samuel Dennis Warren e Louis

Demitz Brandeis, foi considerado como marco fundador da doutrina moderna, referente ao Direito à Privacidade, que de início marcava um individualismo exacerbado e egoísta, balizou a denominação do direito de ser deixado só. (DONEDA, 2006).

Em 10 de dezembro de 1948, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o direito à privacidade ganhou reconhecimento internacional, conforme dispõe o art. XII: “Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”.

Entre o período de 1950 à 1969, o direito à privacidade, vem apresentando previsões nos textos legais das convenções internacionais, como a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (1950), Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966) e, por fim, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), no Pacto de São José da Costa Rica, reproduzindo a redação da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Contudo, em detrimento ao avanço alcançado pela discussão em cenário internacional e regulação em diversos textos legais, verificou-se que a eficácia da proteção ao direito à privacidade, demandaria de conscientização e regulamentação interna, ou seja, era recomendado que cada país editasse leis referentes ao assunto.

No Brasil, a privacidade, muito antes da promulgação na CF/88, e do Código Civil de 2002, já era reconhecida no sistema jurídico nacional, entre os direitos da personalidade, pois apesar de ausência da previsão legal, os estudos realizados pela doutrina sedimentaram, o reconhecimento da matéria pela jurisprudência nacional. (LEONARDI, 2012).

A privacidade, a liberdade de expressão, entre outros direitos da personalidade, foram ameaçados, durante os chamados “anos de chumbo”, em 1968, o Ato Institucional Número Cinco (AI-5), que representou o instrumento mais brutal, arbitrário e totalitário já adotado pelo governo brasileiro, causou a suspensão de diversas garantias constitucionais.

Em 1988, com a promulgação da Constituição “Cidadã”, estabeleceu um sistema normativo balizado, no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, e passou a ofertar lastro normativo a privacidade em seu art. 5º, inciso X. Em 2002, o novo Código Civil, ao seu turno, trouxe um capítulo específico, os direitos da

personalidade, estipulando em relação a privacidade, a inviolabilidade da vida privada.

3 A INTERNET

Os meios de comunicação foram responsáveis pela democratização e ampliação do acesso à informação, contudo nenhum meio de comunicação causou tanta revolução quanto a Internet, a ausência de fronteiras físicas e o aparato computacional de suporte, fizeram da “Grande Rede” o meio propício para armazenamento e divulgação de uma ampla gama de informações, oferecimento de serviços e alternativas de entretenimento, contribuindo para a popularidade da Internet, que vem aumentando exponencialmente os usuários a cada ano.

Passa-se a definir, analisar aspectos como a criação e a evolução tecnológica da Internet, o seu funcionamento e por fim a estreita relação que a “Grande Rede” guarda com a privacidade.

3.1 GENERALIDADES SOBRE A REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES

Antes de se traçar um conceito de Internet, faz-se necessário reproduzir a definição de Internet que permeia na doutrina vigente. Para Leonardi (2005, p. 11), “A Internet pode ser definida como uma rede internacional de computadores conectados entre si”. Já Corrêa (2008, p. 8), conceitua:

A Internet é um sistema global de rede de computadores que possibilita a comunicação e a transferência de arquivos de uma máquina a qualquer outra máquina conectada na rede, possibilitando, assim, um intercâmbio de informações sem precedentes na história, de maneira rápida, eficiente e sem limitações de fronteiras, culminando na criação de novos mecanismos de relacionamento.

Paesani (2013, pp. 10-11), define a Internet como: “um meio de comunicação de interliga dezenas de milhões de computadores no mundo inteiro e permite o acesso a uma quantidade de informações praticamente inesgotáveis, anulando toda distância de lugar e tempo”.

Entre inúmeros conceitos já formulados sobre a Internet, tentando defini-la de forma mais abrangente, visando as novas tecnologias, tem-se que a Internet, é uma rede de dispositivos informáticos (desktops, notebooks, tablets, smartphones, etc), que compartilham entre si, em extrema velocidade, uma infinidade de dados, que podem possuir os mais diversos teores, sem um espaço físico, que possa limitar

o tráfego de informações.

Nesse cenário é necessário a diferenciar também a Internet e Ciberespaço, pois parte da doutrina tende a distinguir as expressões. A Internet é todo o aparato físico que interliga todos os dispositivos informático, ou seja, toda a infraestrutura de telecomunicações, enquanto o *Ciberespaço*, é o espaço de comunicação gerado pela estrutura oferecida pela Internet, neste sentido, destaca Leonardi (2012, p. 128):

[...] a Internet seria o meio através do qual recebemos mensagens de correio eletrônico e publicamos informações em *Web sites*; é o que utilizamos para fazer compras e operações bancárias *online*. Já o ciberespaço seria algo a mais, uma experiência mais rica, algo que “puxa” o indivíduo em razão da intimidade das conversas com outros usuários por meio de mensagens instantâneas ou pela complexidade dos jogos *online* com múltiplos jogadores em massa: alguns acreditam que estão em uma comunidade, outros confundem suas vidas com sua existência no ciberespaço.

A Internet, não possui nenhum tipo de entidade, governo ou organismo internacional, que exerça algum tipo de controle, sobre o conteúdo que trafega na rede, sendo que a regulamentação que estabelece regras de utilização, requisitos de acesso, responsabilização diante de determinadas condutas, é feita dentro de cada país, e por conseguinte, somente atingirá os usuários daquele Estado.

3.1.1 Histórico

Em 1969, no intuito de garantir as comunicações da corrente de comando dos Estados Unidos, em eventual ataque nuclear, o Departamento de defesa norte-americano, através do projeto *Arpanet*, confiou à *Rand Corporation*, a elaboração de um sistema de telecomunicações. (PAESANI, 2013)

Como solução, foram criadas, pequenas redes locais (LAN), estrategicamente posicionadas em lugares pelo país e estas interconectadas por meio de redes de telecomunicações geográficas (WAN). No eventual ataque nuclear em alguma cidade obstruindo uma das redes, os demais pontos garantiriam a comunicação. (PAESANI, 2013)

Em 1973, na Universidade da Califórnia, no Departamento de Pesquisa Avançada, Vinton Cerf, responsável pelo projeto, registrou o Protocolo de Controle

da Transmissão/ Protocolo de Internet (TCP/IP), tratando-se de um código, que por meio deste, redes inicialmente incompatíveis, poderiam comunicar-se entre si. (PAESANI, 2013)

No ano de 1989, em Genebra, o laboratório europeu de física e altas energias, sob o comando de T. Berners-Lee e R. Cailliau, é criada a *World Wide Web* (WWW, W3 ou simplesmente Web), a rede mundial de computadores. Esta rede é composta na transmissão de hipertextos (textos, imagens e sons), possibilitando que usuários sem conhecimento de protocolos de acesso, pudessem desfrutar de vários serviços com apenas um clique no mouse. (PAESANI, 2013)

No Brasil, o Ministério de Ciência e Tecnologia, através da Rede Nacional de Pesquisa (RNP), iniciou o desenvolvimento de infraestrutura, com o intuito de implantar serviços de Internet de abrangência nacional. Em 1989, operou-se a primeira conexão internacional, entre a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp) e o laboratório de física e altas energias situada na cidade de Batavia, estado de Illinois, Estados Unidos. Em 1995, antes restrita apenas ao meio acadêmico, ocorre a abertura da Internet comercial no Brasil, estendendo o acesso à rede mundial de computadores, e seus serviços a todos setores da sociedade. (FURLANETO NETO; SANTOS; GIMENES, 2012)

Atualmente, segundo o estudo feito pelo Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (CETIC.br), estima-se que a proporção de usuários de Internet, sobre o percentual total da população brasileira, em 2013 é de 85,9 milhões de usuários. (TIC, 2013).¹

Conforme pode comprovar-se com a pesquisa acima citada, a Internet encontra-se como meio de comunicação consolidado, e o número de usuários cresce de forma exponencial, ansiosos para utilizar das maravilhas que a “Grande Rede” proporciona.

3.1.2 Funcionamento

Para um melhor entendimento do conceito e das implicações jurídicas referentes a Internet, é importante pontuar certas noções básicas referentes ao funcionamento da rede mundial de computadores. Sendo inevitável para esse

¹ Estimativa de Usuários Disponível em: <<http://www.cetic.br/usuarios/tic/2013/analises.htm>> Acesso em: 17 jul. 2014.

intento a utilização de termos de uso recorrente de profissionais do campo da informática.

Utilizando-se da lição de Leonardi (2005, pp. 12-13), citando a Nota Conjunta do Ministério das Comunicações e Ministério da Ciência e Tecnologia de junho de 1995, definiu as características básicas do funcionamento da rede:

A Internet é organizada na forma de espinhas dorsais *backbones*, que são estruturas de rede capazes de manipular grandes volumes de informações, constituídas basicamente por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade. Interligadas às espinhas dorsais de âmbito nacional, haverá espinhas dorsais de abrangência regional, estadual ou metropolitana, que possibilitarão a interiorização da Internet no País. Conectados às espinhas dorsais, estarão os provedores de acesso ou de informações, que são os efetivos prestadores de serviços aos usuários finais da Internet, que os acessam tipicamente através do serviço telefônico. Poderão existir no País várias espinhas dorsais Internet independentes, de âmbito nacional ou não, sob a responsabilidade de diversas entidades, inclusive sob controle da iniciativa privada.

A Internet trata-se de uma rede de dispositivos informáticos, interligados, garantindo o compartilhamento de conteúdos dos mais variados tipos. Qualquer dispositivo conectado a Internet está obrigatoriamente conectado a uma rede. Partindo dessa premissa, seguindo o caminho do usuário (rede menor) para a Internet (rede global de computadores) tem-se: o usuário ordinário conecta-se a rede por um provedor de acesso, comunicando o seu dispositivo à rede daquele provedor, o último ao seu turno, conecta-se a uma rede maior incorporando-se a ela, e de forma sucessiva, uma rede menor conectando-se a uma rede maior, que feita a conexão a Grande Rede.

Os *backbones*, ou seja, provedores que processam uma grande quantidade de dados, e os provedores de acesso, possuem diversos pontos de presença (POP), locais que possuem equipamentos informáticos que possibilitam conexão a rede, no intuito de descentralizar o processamento dos dados, bem como regionalizar e aumentar o acesso à rede. Os provedores de acesso, utilizando-se de cabos de fibra ótica ou cabos de telefonia, conecta os pontos de presença aos provedores *backbones*.

Na estrutura da Internet, além dos *backbones*, pontos de presença, temos os pontos de acesso, também conhecidos como NAPs (network access points), que tem como função, possibilitar a comunicação entre computadores que não fazem parte da mesma rede. Os pontos de acesso, conecta diversos provedores, dando

acesso à rede a diversas cidades, por conseguinte inúmeros usuários compartilhando informação resultando em uma enorme quantidade de dados trafegando na rede.

O controle de tráfego dos dados, é feito por equipamentos denominados roteadores, estes tem como funções, determinar para onde vão os dados compartilhados, assegurando que os mesmos cheguem ao seu destino, e determinar o trajeto desses dados, garantindo que as informações trafeguem por onde não deve. Neste sentido, destaca Leonardi (2005, p. 14):

Um roteador é essencial para controlar o tráfego entre duas redes de computadores. O equipamento permite a conexão entre ambas, transmitindo informações de uma para outra e impedindo, ao mesmo tempo, que o tráfego de uma rede chegue desnecessariamente à outra. Independentemente de quantas redes estão conectadas, a função básica de um roteador é sempre a mesma.

Ademais, pelo fato da Internet ser uma teia de milhões de redes menores, que se conectam tornando-se uma rede cada vez maior, os roteadores são de extrema necessidade, possibilitando o acesso de uma inúmera quantidade de dados, que circulam pela rede mundial de dispositivos informáticos.

3.2 A World Wide Web

A *World Wide Web* também chamada de *www*, ou ainda de *Web*, é a principal responsável pela popularização da Internet, oferecendo aos usuários conteúdo multimídia, utilizando imagens e sons, saindo do texto puro e simples.

Antes de conceituar o que seria *Web*, faz-se necessário apresentar o que se concebe como hipertexto; este trata-se do meio onde o conteúdo da *Web* é transmitido. O hipertexto é um documento que possui palavras, que geralmente são sublinhadas ou possuem uma cor em destaque ao resto do texto, essas palavras uma vez selecionadas, direcionam o usuário a um outro documento, relacionado ao primeiro, podendo esse conteúdo relacionado, ser um outro texto, uma imagem ou um arquivo de som.

A *Web* consiste, em um enorme volume de informações e dados armazenados, em diversos tipos de dispositivos distribuídos mundialmente, conectados em rede, utilizando-se de um protocolo, permite a qualquer dispositivo

informático que conectando à Internet ao hipertexto, encontrar a informação a este relacionada.

Corroborando com essa ideia, aponta Corrêa (2008, p. 11):

[...] a WWW é um conjunto de padrões tecnologias que possibilitam a utilização da Internet por meio dos programas navegadores, que por sua vez tiram todas as vantagens desse conjunto de padrões e tecnologias pela utilização de hipertexto e suas relações com a multimídia, como som e imagem, proporcionando ao usuário maior facilidade na sua utilização, e também a obtenção de melhores resultados.

Uma das vantagens da Web, está na simplicidade de seu funcionamento, onde podemos verificar que um o tráfego de uma informação entre dispositivos conectados na Internet, passam necessariamente por quatro passos, obedecendo ao protocolo de transferência de hipertexto (hypertext transfer protocol), conhecido também como HTTP.

Esses passos são: (i) conexão, (ii) requerimento, (iii) resposta e (iv) fechamento. Como o objeto desse trabalho não é o aprofundamento nos parâmetros técnicos da Internet limitar-se-á, a conceituar minimamente, os passos acima relacionados, para o entendimento do processo.

Conexão, fase inicial, o navegador, tenta se conectar ao servidor endereçado. Seguindo do Requerimento, onde o navegador especifica o protocolo, definindo o tipo de servidor selecionado, passando a Resposta, neste passo do tráfego de informação do servidor ao navegador, por fim o Fechamento, passo que a conexão com o servidor é terminada.

A interface amigável e a facilidade de navegação proporcionada pela Web, foram os grandes responsáveis pela popularização da Internet, antes de uso limitado pelo alto nível de conhecimentos informáticos requeridos para navegação. A Web tornou viável portanto a utilização de usuários comuns, atraindo empresas e diversos nichos de serviços e entretenimento, levando a Internet tornar-se como se conhece atualmente.

3.3 MEIOS DE TRANSMISSÃO E RECEPÇÃO DE INFORMAÇÕES E DADOS

Importante salientar, que o principal objeto da Internet, é a troca de informações, para o entretenimento, trabalho ou estudo, sempre podendo ser

visualizado um tráfego de informações e dados, seja este, transmissão (conteúdo incluído na Rede, também chamado de *upload*) ou recepção (conteúdo recebido da Rede, chamado de *download*).

Existem diversas formas de transmitir e receber informações pela Internet, utilizando-se do meio mais comum, a Web, comentado em tópico anterior, os usuários, possuem uma enorme gama de serviços a sua disposição, estes em constante mudança, para adaptar-se a uma significativa parcela de mercado que cresce exponencialmente ao passar dos anos. Em virtude da constante mudança dos serviços oferecidos na Web, torna-se difícil, a tarefa de agrupar em categorias os meios de transmissão e recepção de informação, conforme aduz Leonardi (2005, p. 15):

Qualquer pessoa com acesso à Internet pode utilizar uma grande variedade de meios de transmissão e obtenção de informações. Tais meios estão em constante evolução, o que dificulta sua categorização de modo preciso.

Diante da dificuldade em classificar os meios de transmissão e recepção de dados, limitar-se-á em listar e explicar sucintamente os principais serviços e meios de tráfego de informações na Internet.

3.3.1 Mecanismo de busca

Os mecanismos de busca, também chamados de motores de busca ou simplesmente buscadores, são programas de computador, que tem por objeto a localização de arquivos e sítios na Web, através de uma busca por termos que contenham ou guarde estreita relação com a informação solicitada pelo usuário.

A busca feita por estes mecanismos, consiste na utilização de palavras-chave fornecidas pelo usuário, estes termos que serão buscados, em bilhões de páginas disponíveis na Internet, procurando por termos coincidentes ou que possuam relação com o último. Ao encontrar as palavras-chaves, o mecanismo de busca elaborará uma lista de sítios, que forneçam acesso a informação buscada pelo usuário.

Os principais buscadores da atualidade são o Google, o Yahoo! Search, e o Bing, sendo o primeiro o mais utilizado destes.

Pela grande quantidade de informação que encontrasse trafegando na rede,

a navegação torna-se totalmente inviável sem os mecanismos de busca, visto que os sítios possuem endereço extenso e pouco intuitivo.

3.3.2 Correio eletrônico e os mensageiros instantâneos

O correio eletrônico, ou *e-mail*, permite ao usuário, o envio de mensagens eletrônicas, que podem possuir uma estrutura similar a uma carta, uma nota ou recado, a outro usuário, ou a um grupo de pessoas. O usuário deverá possuir uma conta em um servidor de e-mail, bem como o destinatário da mensagem eletrônica, ambos possuindo um endereço eletrônico que possa identificá-los.

A mensagem recebida é armazenada no próprio servidor podendo o usuário ter acesso quando quiser. Dependendo do serviço oferecido ao usuário, poderá ter quantidade de armazenamento de dados distintas entre os diversos servidores de e-mail, ao exemplo, Gmail, Yahoo! Mail, Outlook, entre outros.

Os mensageiros instantâneos, ou sistemas de conversação simultânea, possuem o mesmo princípio do correio eletrônico, diferindo do último, pelo objeto do serviço, enquanto o e-mail, tem uma função de troca de “cartas” ou notificações, é sabido pelo usuário, que o e-mail, possuirá um lapso de tempo entre o envio e o acesso, o mesmo que podendo variar de segundos ou até dias, enquanto os mensageiros instantâneos, são voltados para a conversação em tempo real.

3.3.3 Sistemas de compartilhamento de arquivos *Peer-to-peer* e *Torrent*

Os sistemas *peer-to-peer* (também conhecido como *p2p*), tratam-se de uma forma de transmissão de arquivos, no qual o usuário utilizando-se de um programa específico, tem acesso a arquivos dos outros usuários, que também utilizam o mesmo programa, fazendo que esse sistema seja conhecido como “*usuário-a-usuário*”.

Neste sistema, o usuário é ao mesmo tempo cliente (receptor de conteúdo) e servidor (transmissor de conteúdo), alternando entre estas posições em determinadas situações, ou seja, ora ele receberá arquivos, ora transmitirá arquivos.

Outra característica do sistema *peer-to-peer*, é o posicionamento dos usuários em fila, para a transferência do conteúdo, ou seja, o programa que gerencia o sistema, enfileira os usuários, que pretendem fazer *download* de determinado

arquivo, o usuário que está melhor posicionado baixa o conteúdo e após finalizar a transferência, passará a ser servidor do mesmo, permitindo que outros usuários tenham acesso ao arquivo.

O sistema *Torrent*, é derivado do sistema *peer-to-peer*, possuindo as mesmas características acima citadas, contudo, se diferenciando, na forma que o arquivo é disponibilizado aos usuários, enquanto no sistema *peer-to-peer*, os usuários são enfileirados, tendo ordem de preferência no *download* do conteúdo, no sistema *Torrent*, o arquivo, é fragmentado, em pequenos “pedaços” de dados, e disponibilizado para transferência a todos os usuários ao mesmo tempo, onde um usuário baixará o conteúdo do outro que já o possui, tornando a transferência muito mais célere, que no sistema por enfileiramento.

Os sistemas *peer-to-peer* e *Torrent*, apesar de inicialmente serem utilizados para fins lícitos, atualmente correspondem a maior fonte de violação de direitos a propriedade intelectual presente na Internet, sendo disponível em suas “bibliotecas”, toda sorte de conteúdo, ao exemplo, programas de computador, filmes, músicas e livros.

3.3.4 Armazenamento na nuvem (Cloud computing)

A *cloud computing*, ou armazenamento na nuvem, é uma tendência que vem ganhando força desde 2011, que tem por concepção a virtualização dos dados, ou seja, os dados que outrora eram armazenados no disco rígido de sua máquina, tendo o usuário pleno acesso assim que desejava, esses conteúdos têm se direcionado para o armazenamento na “nuvem”. (PINHEIRO, 2013)

O crescimento da Internet, que a tornou melhor, maior e mais rápida, bem como o aumento da qualidade das mídias audiovisuais, por conseguinte, o aumento do tamanho que esses dados ocupam no disco rígido, levaram as empresas de *hardware*, buscarem oferecer cada vez mais espaço para armazenamento no disco rígido, estes que passaram a possuir preços cada vez mais elevados.

Em opção a esse equipamento, várias empresas começaram a oferecer o serviço de armazenamento na nuvem, que consiste na transferência dos arquivos do disco rígido para o servidor do serviço de armazenamento, tendo o usuário, a opção de quando desejar fazer *download* dos arquivos, poupando espaço no seu disco rígido.

O armazenamento na nuvem, passou a resolver os problemas de gestão de armazenamento no disco rígido dos usuários, dando-lhes a opção de armazenar e posteriormente compartilhar, quaisquer conteúdos do seu interesse em servidores que prestam esse serviço.

3.3.5 Redes Sociais

A Internet deixou de ser uma rede de computadores, para tornar-se uma rede de pessoas, estas que cada vez mais, querem participar ativamente do fenômeno que a Internet se tornou, expondo-se, opinando sobre diversos assuntos, postando textos, vídeos, entre outras formas de expressão.

Se anteriormente a Internet, era um espaço reservado para somente aqueles que possuíam alto nível de conhecimento de informática, vindo a Web, mudar a forma como os usuários poderiam interagir com os conteúdos disponíveis na Internet aumentando a sua popularidade e a consolidando como meio de comunicação, foram as redes sociais, que abriram as portas para que toda a sorte de usuários pudessem se conhecer, expor suas preferências, experiências, opiniões, vivência de mundo, entre outras atitudes e compartilhar diversas experiências.

Atualmente, os usuários da Internet, tem a sua disposição, diversas redes sociais, que oferecem diferentes propostas aos usuários, mas basicamente, como estrutura, possuem como similaridades, a exigência de cadastro prévio, fornecem espaço para o usuário, se conectarem com amigos, expor suas ideias, seja por texto, imagem ou vídeos, além de compartilharem todo o conteúdo que desejarem.

As Redes Sociais, representaram um grande avanço, facilitando, popularizando e democratizando ainda mais o acesso do usuário regular, não necessitando a confecção de blogs, ou sítios, para a veiculação de seus intentos. Contudo, a facilidade oferecida pelos serviços de Rede Sociais ocasionou um processo de superexposição dos usuários desavisados, uma tentativa de autopromoção, divulgam incessantemente aspectos sua intimidade, negligenciando segurança básica, e alimentando um banco de dados a seu respeito, que servirá de barganha entre grandes corporações, pois conforme costuma-se retratar esse modelo de negócio na web: se o serviço for gratuito, você não é o freguês, você é o produto.

3.4 A INTERNET E A PRIVACIDADE

Em detrimento de outros tempos, as demandas que definem os perfis da privacidade atualmente são relacionadas à informação, dados pessoais, e condicionadas as novas tecnologias, em decorrência dessa nova realidade, a superexposição de um indivíduo, dar-se-á com maior frequência através da divulgação de seus dados pessoais, do que invasão do domicílio, violação das comunicações, divulgação de notícia pela impressão, ou seja, os chamados meios “clássicos” de violação da privacidade, como pontuado por (DONEDA, 2006), nesse mesmo sentido, destaca Silva (2010, pp. 209-210):

O intenso desenvolvimento de complexa rede de fichários eletrônicos, especialmente sobre dados pessoais, constitui poderosa ameaça à privacidade das pessoas. O amplo sistema de informações computadorizadas gera um processo de esquadramento das pessoas, que ficam com sua individualidade inteiramente devassada. O perigo é tão maior quanto mais a utilização da informática facilita a interconexão de fichários com a possibilidade de formar grandes bancos de dados que desvendem a vida dos indivíduos, sem sua autorização e até sem seu conhecimento.

As inovações tecnológicas, dentre elas a Internet, podem não ter acabado com a privacidade, contudo, foram responsáveis pela mudança da concepção do termo ao longo do tempo, conforme exposto em tópico anterior.

Casos como o da modelo e apresentadora Daniela Cicarelli flagrada em cenas de sexo numa praia da Espanha, e da atriz Carolina Dieckmann referente a suas fotos íntimas, tiveram divulgação maciça na Internet, e demonstram a vulnerabilidade da privacidade, bem como a dificuldade de tutelar esse direito fundamental com os mecanismos tradicionais existentes.

Em consonância, com esse pensamento esclarece Leonardi (2012, p.39):

A Internet não exige apenas novas soluções jurídicas para os novos problemas; ela também afeta a *maneira* como os problemas e as soluções jurídicas devem ser analisados. Ao romper com os paradigmas jurídicos tradicionais e desafiar os mecanismos convencionais de tutela, a Rede representa em dos principais objetos de estudo dos doutrinadores preocupados com essa nova realidade social.

A principal dificuldade, na tutela da privacidade, está em oferecer propostas de solução a uma matéria que vive mudando constantemente, em detrimento as

limitações do ordenamento jurídico. Por conseguinte, é preciso ter o entendimento que a análise jurídica tradicional, não é suficiente, e tentar aplicar as regras existentes, as novas tecnologias, podem funcionar ocasionalmente, contudo não a razão para acreditar que virão a funcionar sistematicamente.

Faz-se necessário que o ordenamento jurídico acompanhe os avanços tecnológicos, na busca de adaptar a realidade da “Sociedade da Informação”, esta que não possui fronteiras e a informação transita em uma velocidade incomum, a realidade jurídica, no intuito de resguardar os direitos que vez ou outra são violados na rede mundial de computadores. Essa nova realidade acabar por criar novas relações jurídicas como exemplo o comércio eletrônico, que surgem com esta realidade e cabe ao direito encontrarem mecanismos para tutelar esses novos panoramas, e os operadores devem estudar profundamente essas novas realidades para melhor interpretá-las.

4 A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS

Depois de tratar da diversidade conceitual da privacidade, dentre conceitos unitários, abrangentes, evolução enquanto direito fundamental, de analisar a Internet, desde seu conceito, evolução como meio de comunicação, as formas mais populares de transmissão e recebimento de informação, e sua relação com a privacidade, passa-se a analisar ao conceito de informação e dados, e a proteção dos dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 CONCEITO E ESPÉCIES DE DADOS PESSOAIS

A busca de armazenamento e tratamento dos dados pessoais, montando banco de dados cada vez mais eficazes, tanto da esfera pública quanto privada, tende a colocar as informações e os dados pessoais como mais suscetíveis a violação da privacidade, do que as modalidades chamadas de “clássicas”. Passando assim a informação e dados pessoais, a estruturar o que concebemos como privacidade hoje. Nesse sentido, destaca Doneda (2006, p. 151)

O discurso sobre a privacidade cada vez mais concentra-se em questões relacionadas a dados pessoais e, portanto, informação. O papel da informação como ponto de referência para um grande número de situações jurídicas é flagrante; a sua visibilidade e importância para a sociedade pós-industrial é igualmente patente.

Atestada essa realidade, na qual a informação e dados pessoais, corresponde a parcela de individualidade que corre maior risco de violação, é importante salientar, que a proteção voltada a privacidade das informações e dados pessoais, que corresponde ao conceito unitário já destacado nesta pesquisa, todavia, não consome a totalidade do que se conceitua como privacidade, contudo a informação e os dados pessoais, representam a parcela, dentre as diversas proteções garantidas à privacidade, que possui maior relevância na atual “Sociedade da Informação”.

A doutrina ao referir-se ao conteúdo informacional que pode ser produzido sobre determinado indivíduo, tende a separar os termos, informação, e dados pessoais. Essa diferenciação, é pertinente para o entendimento da natureza dos termos e por conseguinte, o peso dos mesmos na violação da privacidade de

alguém.

Dados, constituem um dos elementos formadores da informação, são primitivos e fragmentados, podendo ser chamados de “pré-informação”, em outras palavras, são elementos menores que dão sustentação lógica a determinada informação e isoladamente não são suficientes para conclusão do processo de cognição. Informação, ao seu turno, é a apresentação de um conjunto de dados, sua posterior interpretação e a elaboração de determinadas proposições, que por se mesmas concluem no entendimento de determinado assunto. Logo, pode-se concluir, que os dados, isoladamente não são suficientes para formarem informações, contudo o tratamento desse dados, poderão dar subsídios, para formação de bancos de dados, que resultarão na concepção de informações.

Analisando o conceito de dados no âmbito da Informática, define-se dado, como a menor unidade da informação, que corresponde a um *bit*², este que pode possuir um valor isoladamente, ou necessitar de agrupar-se a outros dados para a formação de uma informação, esta que pode ser representada de diferentes formas, gráfica, numérica, acústica, entre outras.

Depois da conceituação generalista e da voltada para a Informática, finaliza-se a discussão sobre o conceito de dados, conceituando dados pessoais, Castro (2005, apud VIEIRA, 2007, p. 224) aduz:

Dado pessoal é o dado relacionado a um indivíduo identificado ou identificável, independente do suporte em que se encontre registrado (escrita, imagem, som ou vídeo). Entende-se por identificado, o indivíduo que já é conhecido; e por identificável, a pessoa que pode ser conhecida diretamente pelo próprio possuidor de seus dados, ou indiretamente através de recursos e meios à disposição de terceiros.

Em outras palavras, o dado pessoal, é o aquele que independente de sua origem, seja estatístico, informático entre outros, é relacionado com um certo indivíduo, este que pode ser identificado, ou seja, é conhecido pelo meio de tratamento dos dados, ou identificável, pode ser conhecido através dos dados colhidos. Um exemplo de dado pessoal é o IP, este que corresponde a identificação de um dispositivo informático que se conecta à Internet. O *Internet Protocol*, identifica o dispositivo e não o usuário do último, contudo o caráter de dado pessoal

2 Bit é a menor unidade de informação, na computação e na teoria da informação. Um bit apresenta um valor único que pode variar entre, 0 (zero) e 1 (um), que correspondem aos valores lógicos verdadeiro no primeiro caso, ou falso no segundo caso.

do IP, está na associação do dado ao usuário que apesar de não identificá-lo individualmente, com o cruzamento de outros dados, com o provedor de acesso e registro de conexão é capaz de identificar o usuário.

Os dados pessoais, como reflexo da privacidade do indivíduo, pode ser classificado em três espécies, levando em conta o nível de privacidade que corresponde esses dados, tendo como critério para a diferenciação dos níveis de privacidade, a Teoria Alemã das “Esferas de Privacidade”, citada anteriormente. São espécies de dados pessoais: não sensíveis, sensíveis e de tratamento proibido, os quais passa-se a conceituar brevemente.

Os dados não sensíveis, são aqueles que podem ser coletados e armazenados sem prévia consulta e consentimento do titular ou representante deste, estes dados correspondem a esfera privada, ou seja, a esfera mais externa de privacidade do indivíduo, como exemplo temos, o nome, sobrenome, idade, sexo, identificação civil entre outros.

Os dados sensíveis, necessitam de prévia e expressa anuência do titular ou seu representante para serem sujeitos a tratamento, os mesmos correspondem a esfera da intimidade, esfera intermediária da privacidade, esses dados se referem a aspectos mais íntimos, ao exemplo de, opiniões políticas, raciais, credo, opção sexual, dentre outras.

Os dados *de* tratamento proibido, correspondem a esfera do segredo, a esfera mais profunda da privacidade, merecem total e absoluta proteção, e por relacionar a aspectos da dignidade da pessoa humana, deve-se existir vedação legal ao tratamento desses dados.

A sociedade como está constituída atualmente, na busca por otimizar as comunicações, as relações consumeristas, serviços, dentre outras demandas, tende a sujeitar as pessoas a formação de banco de dados. Dados como registro de nascimento, cédula de identidade, cadastro de pessoa física ou jurídica, carteira profissional, inscrição em sindicato de determinada categoria trabalhista, cadastramento em um seguro, conta bancária, serviço médico-hospitalar, entre outros, são exemplos de formação de banco de dados, nos quais potentes *softwares*, podem cruzar as informações cadastradas referentes a determinado indivíduo e traçar um perfil sobre este indivíduo.

Na Internet, a situação é mais preocupante, se os exemplos acima perfilados em sua maioria são necessários para o gozo dos direitos garantidos ao cidadão, ou

seja, são requisitos para a sua identificação enquanto indivíduo alvo de direitos e deveres, na “Grande Rede”, isso não acontece.

A vasta gama de serviços oferecidos na Internet, sejam gratuitos ou pagos, são firmados geralmente mediante cadastro, que corresponderá a identificação do usuário, e da manifestação de concordar, com o contrato unilateral que rege o serviço contratado.

Contudo nada mais preocupante no quesito privacidade-dados pessoais, do que as redes sociais. Estas que geralmente gratuitas, são na atualidade as maiores formadoras de banco de dados que se tem notícia. Os usuários, que espontaneamente divulgam o que se passam em suas vidas, compartilham pensamentos, imagens cotidianas, vídeos, músicas, conversações rápidas, entre outras ações, são responsáveis pela confecção de um poderoso banco de dados a seu respeito, informações valiosas que servirão de barganha entre diversas corporações.

4.2 A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS, E O PANORAMA LEGAL BRASILEIRO

O ordenamento jurídico nacional, durante muito tempo regulou a proteção dos dados pessoais de forma indireta, utilizando-se da Constituição Federal, que prevê a inviolabilidade da intimidade e vida privada (art. 5º, inciso X) conferindo proteção à privacidade de um ponto de vista geral; inviolabilidade da correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas (art. 5º, XII) conferindo proteção à privacidade das comunicações; garante a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou interesse coletivo ou geral (art. 5º, XXXIII); e por fim o *habeas data*, remédio constitucional que assegura o conhecimento e a correção de informações relativas à pessoa do impetrante (art. 5º, LXXII, da CF/88).

A proteção efetiva dos dados pessoais na Internet veio com a Lei nº 12.965/2014, mais comumente conhecida como Marco Civil da Internet, esta que passou a estabelecer princípios, garantias, direitos e deveres aos usuários da Internet no Brasil. O Marco Civil, disciplina além da privacidade, da proteção dos dados pessoais, matérias como neutralidade na rede, guarda de registro de conexão, guarda de registro de acesso a aplicações de internet, responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, atuação do poder público em

matérias referentes a Internet, dentre outras disposições. Analisar-se-á adiante, as disposições referentes à privacidade e a proteção dos dados pessoais na Internet.

Inicialmente analisando o Capítulo I, das Disposições Preliminares, tal diploma legal já mencionado, a proteção à privacidade no art. 3º:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:
[...] *omissis*
II - proteção da privacidade;
III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;
[...] *omissis*

Ao analisar esse dispositivo, é visível que o legislador, preferiu diferenciar a privacidade, da proteção dos dados pessoais. As informações e dados pessoais, trata-se de uma das muitas proteções garantidas pelo direito à privacidade, contudo, no panorama atual, os dados pessoais e por conseguinte as informações advindas destes dados, necessitam de uma proteção diferenciada, das demais modalidades de direitos garantidos pela privacidade, fazendo-se necessária a diferenciação, das modalidades “clássicas de privacidade”, da proteção dos dados pessoais, além da positivação do último como direito autônomo sujeito a tutela.

No seu art. 5º, a “Constituição da Internet”, enumera diversas definições de termos, inclusive o próprio termo “internet”, norteando e delimitando a interpretação da norma diante esses léxicos que são advindos da linguagem técnica da informática. Assim dispõe, o art. 5º do Marco Civil da Internet:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;
II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;
III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;
IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;
V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;
VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; e

VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.

Seguindo com a análise, o Capítulo II, Dos Direitos e Garantias dos Usuários, da Lei nº 12.965, em seus arts. 7º e 8º, possui uma densa quantidade de direitos referentes a privacidade, e a proteção de dados pessoais, os quais passa-se a reproduzir e analisar dividindo por trechos:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial;

[...]

Inicialmente, o *caput*, do art. 7º, garante que o acesso à “Grande Rede”, é dos elementos essenciais a cidadania, e em meio a esse acesso é assegurado aos usuários, direitos que são listados em seus incisos. No primeiro trecho, nos três primeiros incisos, ver-se uma reprodução das garantias constitucionais voltadas a privacidade, vistas anteriormente, no qual respectivamente, garante a proteção à privacidade de modo geral (inciso I), e proteção à privacidade das comunicações (incisos II e III).

Continuando no art. 7º, depois de incisos que tratam de suspensão de conexão, manutenção da qualidade do acesso à internet, o segundo trecho voltado a matéria em estudo, do inciso VII ao X, tratam de garantias voltadas aos dados pessoais, os quais passa-se a reproduzir:

VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei;

VIII - informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que:

a) justifiquem sua coleta;

b) não sejam vedadas pela legislação; e

c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em

termos de uso de aplicações de internet;

IX - consentimento expreso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais;

X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei;

[...]

No inciso VII, aduz que não poderá ser exigido, fornecimento de dados pessoais a terceiros, bem como registros de conexão e acesso a aplicações de internet, contudo poderá haver fornecimento de dados pessoais se o usuário consentir expressamente este intento.

O inciso VIII, é uma decorrência lógica do inciso anterior, ou seja, caso o usuário se expresse positivamente ao fornecimento de seus dados pessoais, a lei por conseguinte, garante ao usuário que receba informações objetivas e completas, sobre a forma que esses dados fornecidos serão coletados, usados, armazenados e tratados, e os meios de proteção submetidos ao gerenciamento que terceiros farão aos seus dados pessoais, além de garantir que a utilização de dados coletados e tratados deve ser diante finalidades, que são a justificação da coleta, a coleta e tratamento não poderá ocorrer diante de dados pessoais que possuam vedação legal e que estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou nos termos de uso de aplicação de internet.

O inciso IX, garante ao usuário que o consentimento diante a coleta, armazenamento, uso e tratamento de dados pessoais, deverá ocorrer, mediante forma destacada das demais cláusulas contratuais, ou seja, diferente ao que geralmente se pratica em contratos de prestação de serviços e em termos de uso de aplicações de internet, que possui um contrato de adesão, possuindo uma grande quantidade de cláusulas e no fim tem um campo para marcar “eu aceito”, e apenas isso, levando ao usuário desatento, a não ler as cláusulas na ânsia de gozar dos serviços, os termos referentes a fornecimento e tratamento de dados pessoais, deve ser feito em instrumento destacado dos outros, para que se garanta o consentimento expreso do usuário. Já em outro momento, o inciso X, assegura ao usuário, que ao finalizar o uso do serviço ou aplicação de internet, a seu requerimento, poderá pedir a exclusão definitiva dos seus dados pessoais, que outrora concordou em fornecer, dando ao usuário a segurança que seus dados não constem no banco de dados de um serviço ou aplicação que não possui mais vínculos.

O Marco Civil da Internet trata dos direitos e garantias dos usuários, tomando como base o que dispõe a CF/88, tem-se o art. 8º, o qual passa-se a reproduzir:

Art. 8º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet.

Parágrafo único. São nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que violem o disposto no caput, tais como aquelas que:

- I - impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas, pela internet; ou
- II - em contrato de adesão, não ofereçam como alternativa ao contratante a adoção do foro brasileiro para solução de controvérsias decorrentes de serviços prestados no Brasil.

Nesse artigo, é visível o interesse do legislador, em demonstrar que o pleno exercício do acesso à internet, são garantidos o direito à privacidade e à liberdade de expressão. Vale lembrar que essas proteções geralmente figuram lados antagônicos: à liberdade de expressão trata-se de um aspecto vinculado ao direito à informação, e neste passo é limitado em certa parte pelo direito à privacidade, logo em caso de choque de direitos, no qual a liberdade de expressão vier possivelmente a violar a privacidade de outrem, deve haver o sopesamento e, por conseguinte, a aplicação da proporcionalidade e da razoabilidade, para que seja garantida a fruição de ambos os direitos.

No parágrafo único, do art. 8º, ver-se que são nulas de pleno direito, cláusulas contratuais que violem o que é descrito no *caput*, cláusulas que impliquem na possibilidade de violação das comunicações sigilosas na internet, e contrato de adesão que não ofereça adoção de foro no Brasil, para solução de problemas decorrentes dos serviços prestados.

Ainda é tratado neste diploma legal (Lei nº 12.965), a provisão de conexão e de aplicações de internet, na Seção II, Da proteção aos Registros, aos Dados Pessoais e às Comunicações Privadas, segue a análise da proteção dos dados pessoais, destacando-se o conteúdo aduzido nos artigos 10 e 11, os quais passa-se a reproduzir e analisar:

Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da

intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

§ 1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º.

§ 2º O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º.

§ 3º O disposto no caput não impede o acesso aos dados cadastrais que informem qualificação pessoal, filiação e endereço, na forma da lei, pelas autoridades administrativas que detenham competência legal para a sua requisição.

§ 4º As medidas e os procedimentos de segurança e de sigilo devem ser informados pelo responsável pela provisão de serviços de forma clara e atender a padrões definidos em regulamento, respeitado seu direito de confidencialidade quanto a segredos empresariais.

Inicialmente, no *caput*, o art. 10, especificamente quanto aos dados pessoais, trata que a guarda, em outras palavras, o armazenamento, dos dados, deve atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem dos usuários fornecedores dos dados, ou de terceiros indiretamente envolvidos. Conforme já citado anteriormente, o art. 7º, garante aos usuários a inviolabilidade a privacidade de forma geral, e a privacidade das comunicações, seja em tempo real ou as comunicações armazenadas, nesse artigo, retrata a garantia da privacidade, da preservação da imagem e da honra, em específico aos dados pessoais armazenados sujeitos a tratamento.

No parágrafo primeiro, retrata a exceção a indisponibilidade dos dados pessoais a terceiros, mediante ordem judicial, no intento de identificar determinado usuário ou terminal, os provedores responsáveis pelo armazenamento de registro de acessos, dados pessoais dentre outros meios que viabilizem a identificação de determinado indivíduo, a disponibilização destes conteúdos.

No mesmo sentido, no parágrafo segundo do art. 10, retrata a exceção da inviolabilidade das comunicações privadas, onde somente mediante ordem judicial, os detentores do gerenciamento ou armazenamento desses conteúdo poderão disponibilizar os últimos.

No parágrafo terceiro, aduz que os dados cadastrais, que informem qualificação pessoal, filiação e endereço, ou seja, dados não sensíveis, poderão ser

requeridos por autoridades administrativas que tenham competência para tanto.

Por fim no parágrafo quarto, afirma que as medidas e procedimento de segurança e de sigilo, que não importem em segredos empresariais, devem ser informados de forma clara e atender os padrões definidos em regulamento.

Reproduzir o art.11, para sua posterior análise tem-se:

Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros.

§ 1º O disposto no caput aplica-se aos dados coletados em território nacional e ao conteúdo das comunicações, desde que pelo menos um dos terminais esteja localizado no Brasil.

§ 2º O disposto no caput aplica-se mesmo que as atividades sejam realizadas por pessoa jurídica sediada no exterior, desde que ofereça serviço ao público brasileiro ou pelo menos uma integrante do mesmo grupo econômico possua estabelecimento no Brasil.

§ 3º Os provedores de conexão e de aplicações de internet deverão prestar, na forma da regulamentação, informações que permitam a verificação quanto ao cumprimento da legislação brasileira referente à coleta, à guarda, ao armazenamento ou ao tratamento de dados, bem como quanto ao respeito à privacidade e ao sigilo de comunicações.

§ 4º Decreto regulamentará o procedimento para apuração de infrações ao disposto neste artigo

Analisando o artigo acima citado, em seu *caput*, retrata que em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registro de acesso, dados pessoais, ou comunicações, por provedores de conexão ou de aplicação de internet, no caso de ao menos um dessas ações ocorrer em território nacional, essas operações serão sujeitas a legislação brasileira, bem como, a preservação do direito à privacidade, à proteção dos dados pessoais e o sigilo das comunicações privadas.

Em seguida em seu parágrafo primeiro, dispõem que segue as mesmas regras do *caput*, ou seja, serão sujeitas a legislação nacional, os dados e o conteúdo das comunicações coletados em território nacional, tendo como requisito mínimo que ao menos um terminal esteja localizado no Brasil.

Nesse mesmo sentido, o § 2º, continua a elencar as organizações que estarão sujeitas ao regime legal brasileiro, nesse parágrafo em específico, se trata das pessoas jurídicas do exterior, que praticam as atividades já descritas

anteriormente, resumindo se a obtenção, armazenamento e tratamento de dados pessoais, registro de acesso e de aplicações de internet, desde que essa pessoa jurídica disponibilize estes serviços aos usuários brasileiros, ou integre a um grupo econômico que possua sede no Brasil.

No parágrafo terceiro, trata que os provedores de acesso e de aplicações de internet deverão, na forma de regulamento, prestar informações que permitam a verificação do cumprimento da legislação brasileira.

Por fim o parágrafo quarto, assevera que a apuração das infrações ao disposto no art. 11, será regulamentado por decreto, ou seja, trata-se de uma norma de eficácia contida.

O Marco Civil da Internet, representou uma significativa inovação a matéria legal que permeia os dados pessoais, visto que, apesar da proteção garantida pelo direito à privacidade não limitar-se a esse aspecto, é inegável que este encontra-se em um momento de maior suscetibilidade a violação, pela facilidade de acesso de terceiros, devido a virtualização das informações, em formato de dados pessoais. Somente esta iniciativa, não é suficiente para garantir-se a proteção e a posterior tutela da privacidade no âmbito da Internet, será necessário outrossim, a atualização legal para acompanhar a matéria, que muda constantemente, além da fiscalização dos serviços que permeiam o ambiente cibernético. Contudo, é inegável que um grande passo foi dado, a disposição de princípios, garantias, direitos e deveres aos usuários da Internet, representa um grande avanço legislativo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A privacidade possui um amplo arcabouço protetivo, que foi moldado conforme as necessidades do indivíduo enquanto membro da sociedade. As inovações tecnológicas, em grande parte as voltadas ao campo da informação, foram responsáveis pela mudança do panorama da privacidade enquanto direito fundamental, provocando uma ampliação do campo de atuação da tutela da privacidade.

A Internet foi responsável por uma mudança substancial, na forma de gerenciar a informação, entendendo-se está como divulgação e armazenamento. Se outrora a informação levava meses, até anos para atravessar o mar, hoje a informação é transmitida de forma instantânea a todos os continentes, apresentando um número quase que ilimitado ao alcance de usuário de todo o mundo.

Com o auge da sociedade capitalista e a ampliação da concorrência, a informação ganhou muita importância em diversos segmentos. Afastando-se do amadorismo e das aventuras financeiras, os empresários viram nas informações e dados pessoais, a possibilidade de formação de bancos de dados, que poderiam traçar características e antecipar tendências de mercado que resultam na ampliação de mercado e por conseguinte de lucros.

Somados, a Internet e a busca de informação e dados pessoais para formação de banco de dados, são responsáveis pela maior incidência de violação dos dados pessoais, exigindo-se portanto uma iniciativa legislativa para assegurar a proteção e a tutela desse aspecto da privacidade enquanto direito fundamental.

Embora essa problemática não seja nova, o Brasil, durante muito tempo não possuía proteção normativa sobre a matéria, sendo aplicado diante a tutela da privacidade, de forma subsidiária as garantias constitucionais, por falta de legislação que ofertasse arcabouço para a tutela direta dessa demanda, claramente ineficiente, isso gerou uma fragilidade a proteção dos direitos e garantias fundamentais.

Em resposta a esses anseios, foi editada em abril de 2014, a Lei nº 12.965, também chamada de Marco Civil da Internet, que regula diversos direitos e deveres decorrentes da utilização da “Grande Rede”, e trata de forma inédita, aspectos de proteção dos dados pessoais de forma específica, bem como proteção à privacidade de forma geral.

Assim, na pesquisa forma alcançados os objetivos propostos na Introdução,

visto que como objetivo geral analisar a privacidade, os dados pessoais e a Internet, diante do panorama legal brasileiro, obteve êxito, concluindo-se que a ampliação da privacidade enquanto direito, necessita outrossim de correspondente legislativo que garanta a proteção a este direito e a sua posterior tutela, e o ordenamento jurídico brasileiro já legisla sobre essa proteção. Como objetivos específicos, foram apresentadas as definições e analisada a evolução histórica da privacidade e da Internet; foi perquirido acerca a proteção constitucional e infraconstitucional do direito à privacidade; foram analisados os conceitos de informação e dados pessoais, e por fim, foi estudado a legislação pertinente da temática em estudo.

O Marco Civil da Internet, representa um grande avanço na matéria, em detrimento ao atraso, da legislação prática em comparação com a legislação alienígena, em reconhecer aos dados pessoais enquanto parcela da privacidade, este que com a evolução dos meios de comunicação, principalmente com a ascensão da informática, passou a ser a parcela da privacidade com maior sujeição à violação.

Importante salientar, que essa iniciativa sozinha, não é suficiente para garantir a proteção da privacidade, em meio a Internet, serão necessárias, constante análise e atualização dos meios legais, que envolvem o assunto, que encontra-se em estado de constantes mudanças.

Por fim, diante da nova realidade que se apresenta, cabe ao legislador e aos aplicadores do direito, a análise e interpretação profundas que levem em consideração os diversos fatores sociais, inclusive aqueles que visem proteção ao indivíduo e venham a garantir a evolução da sociedade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2001, 2 v.

BRASIL. **Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968**.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm> Acessado em: 31 jul. 2014

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2014.

_____. **Código civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Brasília: Senado Federal, 2014.

_____. **Marco civil da internet . Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 31 jul. 2014.

CASTRO, Catarina Sarmiento. **Direito da informática, privacidade e dados pessoais**. Coimbra: Almedina, 2005.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a proteção dos direitos do homem e das liberdades fundamentais**. Roma. 4 de novembro de 1950. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html>> Acesso em: 14 jul. 2014.

CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da internet**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FURLANETO NETO, Mário; SANTOS, José Eduardo dos; GIMENES, Eron Veríssimo. **Crimes na internet e inquérito policial eletrônico**. São Paulo: Edipro, 2012.

LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade civil dos provedores de serviços de internet**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

_____. **Tutela e privacidade na internet**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

OEA. Pacto de San José da Costa Rica. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 22 de novembro de 1969. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>> Acesso em: 14 jul. 2014.

ONU. Declaração Universal dos Direitos do Homem. **Resolução n. 217A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas**. 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 14 jul. 2014

_____. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. **Resolução n. 2200-A (XXI)**. 16 de dezembro de 1966. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>> Acesso em: 14 jul. 2014.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito e internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

VIEIRA, Tatiana Malta. **O direito à privacidade na sociedade da informação: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação**. Brasília, 2007. Dissertação (Pós-graduação em Direito, Estado e Sociedade: Políticas Públicas e Democracia). Universidade de Brasília. Disponível

em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/3358/1/2007_TatianaMaltaVieira.pdf?origin=publication_detail> Acesso em: 1 jul. 2014