



O DIREITO À PRIVACIDADE NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Joel Ricardo Ribeiro de Chaves*

Valdir Rodrigues de Sá**

Tiago Cappi Janini***

RESUMO

Através do método dedutivo, por intermédio das pesquisas documental e bibliográfica, buscou-se investigar no presente trabalho quais são os contornos do conceito e das manifestações do direito à privacidade no ordenamento jurídico brasileiro. Observou-se que o direito à privacidade moderno teria surgido a partir da obra de Warren e Brandeis, em 1890, cunhado como um direito a ser deixado a sós, em um contexto de intromissão de novas tecnologias sobre a vida privada, existindo corrente teórica que identifica uma segunda fase do desenvolvimento desse direito na década de 1960, a partir da obra de Westin, associada a aceção de controle sobre as informações a si relacionadas. Pontuou-se a distinção entre o direito à privacidade e o direito à proteção de dados pessoais, por possuírem núcleos substanciais e previsões formais distintas. Verificou-se o seu amparo em diferentes âmbitos e níveis normativos, resguardando-o sob a perspectiva de direito humano, fundamental e da personalidade em diferentes aceções, mas que seu cerne se adstringe a quatro aspectos principais, correspondentes à proteção da vida privada, da vida familiar, do domicílio e da correspondência, podendo ser atribuído tal direito tanto às pessoas naturais, aos indivíduos que compõem a sociedade, quanto às pessoas jurídicas. Verificou-se que o contexto de transformações tecnológicas desempenhou e continua a desempenhar um papel fundamental no seu surgimento e desenvolvimento, sendo necessário a sua reanálise e adequação às constantes e céleres mudanças sociais que correspondem ao contexto da sociedade da informação e da quarta revolução industrial.

Palavras-chave: Direito à privacidade; Direito à intimidade; Direito à proteção de dados pessoais; Sociedade da Informação; Privacidade de pessoa jurídica.

* Doutorando em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná. Mestre e bolsista institucional em Direito da Sociedade da Informação pela FMU/SP. Especialista em Direito Digital e Proteção de Dados, em Direito Imobiliário e Notarial, em Direito Constitucional e em Direito e Processo Tributário. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso. Advogado, professor de Direito e DPO. Certificado como CDPO/BR e CIPM (IAPP), DPO e ISO (EXIN), *Lead Implementer* ISO 27701 (ABNT), LA e IA ISO 27001 (Certiprof). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5949275058454555>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-4267-3313>.

** Mestre em Direito da Sociedade da Informação pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU/SP. Advogado, Empresário e Palestrante. E-mail: valdir.sa@uol.com.br. CV: <http://lattes.cnpq.br/4234640336541384>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-8296-5687>.

*** Professor do Mestrado em Direito da Sociedade da Informação – FMU/SP. Doutor em Direito do Estado - PUC/SP. Estágio de Pós-Doutorado (PNPD-Capes) - Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP).





THE RIGHT TO PRIVACY IN THE INFORMATION SOCIETY

ABSTRACT

Using the deductive method, through documentary and bibliographical research, this work sought to investigate the contours of the concept and manifestations of the right to privacy in the Brazilian legal system. It was observed that the modern right to privacy emerged from the work of Warren and Brandeis, in 1890, coined as a right to be left alone, in a context of the intrusion of new technologies into private life, with a theoretical position that identifies a second phase in the development of this right in the 1960s, based on the work of Westin, associated with the meaning of control over related information. The distinction between the right to privacy and the right to protection of personal data was highlighted, as they have substantial cores and distinct formal provisions. Its support was verified in different scopes and normative levels, protecting it from the perspective of human, fundamental and personality rights in different meanings, but its core is restricted to four main aspects, corresponding to the protection of private life, family life, home and correspondence, and this right can be attributed to both natural persons, individuals, and legal entities. It was found that the context of technological transformations played and continues to play a fundamental role in its emergence and development, requiring its reanalysis and adaptation to the constant and rapid social changes that correspond to the context of the information society and the fourth industrial revolution.

Keywords: Right to privacy; Right to intimacy; Right to data protection; Information Society; Legal entity's privacy.

1 INTRODUÇÃO

A sociedade está em constante transformação. Todas as formas de relações sociais que outrora eram comuns passam a, eventualmente, serem questionadas com o decorrer do tempo. Com o advento da sociedade da informação e da quarta revolução industrial, isso se torna ainda mais nítido, especialmente pelas transformações ocorrerem em menos tempo – quiçá, muito menos tempo do que antigamente.

Nessa toada, faz-se necessário constantemente reavaliar as premissas e os conceitos que perfazem o ordenamento jurídico. E mais, visitar os próprios direitos em si, bem como reconhecer suas potencialidades e necessidades em face das transformações pelas quais a sociedade passa.

Na presente pesquisa, objetivou-se investigar, através do método dedutivo, com auxílio da pesquisa documental e bibliográfica, o desenvolvimento do direito à privacidade até a sua





concepção atual no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente em virtude das irritações sofridas pelo aparecimento das Tecnologias da Informação e Comunicação, embora se tenha utilizado aceções estrangeiras para sua melhor compreensão em uma dimensão macro.

Assim, delimitou-se a pesquisa a partir do seguinte problema: quais são os contornos do conceito e das manifestações do direito à privacidade no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo com a consolidação da Sociedade da Informação?

Em uma primeira seção, desenvolver-se-á a investigação sobre a evolução histórica do direito à privacidade, perpassando-se brevemente sobre seu contexto de surgimento e de desenvolvimento.

Na seção intermediária, será analisada a questão formal, de amparo legislativo do direito à privacidade, prescrutando-se sua consagração no direito positivo e no ordenamento jurídico brasileiro sob diferentes perspectivas, como direito humano, direito fundamental e direito da personalidade.

Na seção final do desenvolvimento, a concepção hodierna sobre o direito à privacidade é posta sob foco, conduzindo-se ao exame de seus elementos e significados, enfrentando os desafios da Sociedade da Informação.

2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO À PRIVACIDADE

A aceção do que é a privacidade protegida juridicamente é controversa, como destaca Moraes (2020, p. 202), haja vista que no âmbito dos direitos humanos são utilizadas as expressões “vida privada”, “vida familiar”, “inviolabilidade do domicílio” e “inviolabilidade da correspondência”, enquanto, no direito brasileiro, o artigo 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 traz as expressões “vida privada”, “intimidade” e “domicílio”, ao passo que a jurisprudência brasileira e o sistema regional europeu e interamericano de direitos humanos empregam a palavra privacidade para tratar de todos esses conteúdos de direito. Nessa esteira, para se buscar por uma definição, necessário o resgate das matrizes do direito à privacidade.

Ferraz Júnior (1993, p. 440-441) sustenta que o direito à privacidade possui raízes modernas, lastreadas na perspectiva do social privado, atinente ao mercado, com a privacidade do indivíduo contrapondo-se à presença abrangente e avassaladora do mercado que nivela os homens à mercadoria, tendo em vista que antigamente, como no antigo Direito Romano, a





oposição entre o público e o privado tinha a ver com a separação entre o que era de utilidade comum e o que dizia respeito à utilidade dos particulares.

Esse direito tomou corpo inicialmente em 1890, como um “right to be let alone”, ou direito de ser deixado a só, termo este atribuído por Samuel Warren e Louis Brandeis ao Juiz Cooley (Warren; Brandeis, 1890, p. 195), mas desenvolvido marcadamente pelos autores (Tomasevicius Filho, 2014, p. 141-143), centralizado em uma perspectiva negativa, de comando geral de não intromissão em aspectos privados (Fachini Neto; Demoliner, 2018, p. 24).

Em sua obra “The right to privacy”, os autores ressaltam a importância do desenvolvimento de novos direitos em decorrência das mudanças paradigmáticas que demandam a constante reavaliação da natureza e da extensão da proteção ao indivíduo, seja em sua perspectiva pessoal, seja em seu aspecto patrimonial, ou de propriedade (Warren; Brandeis, 1890, p. 193).

Nessa toada, o direito à privacidade moderno teria surgido a partir da obra desses autores, em um contexto de intromissão de novas tecnologias sobre a vida privada, doméstica, ou, ainda, não pública, especialmente no que tange à utilização de fotografias instantâneas e matérias jornalísticas relacionadas aos aspectos íntimos que os indivíduos não gostariam de compartilhar, mas que acabaram virando objeto de comércio e lucro (Warren; Brandeis, 1890, p. 195-196).

Mas é na década iniciada em 1960, em uma segunda fase (Tomasevicius Filho, 2014, p. 144-153), que se desenvolve mais fortemente a percepção de privacidade ensejadora do direito à proteção de dados pessoais, associada precipuamente como uma aceção de controle sobre as informações a si relacionadas, em um contexto de preocupação pela concentração de dados em sistemas computadorizados, tendo Alan Westin como destaque no desenvolvimento de trabalhos sobre o tema (Queiroz, 2019, p. 16).

Em sua obra “Privacy and Freedom”, o autor ressalta que o grau de proteção da privacidade dos indivíduos dependerá do sistema político de cada sociedade, uma vez que este influenciará nos padrões e equilíbrio entre a privacidade, a divulgação ou publicidade, e a vigilância necessárias para as particularidades de cada regime. Em regimes totalitários, enquanto há uma densa vigilância e exposição de grupos e indivíduos, o Estado permanece sob o manto do segredo. A seu turno, os regimes democráticos se valem da publicidade para o controle sobre as atividades do governo, com a privacidade servindo como escudo protetivo





dos grupos e indivíduos, sem, no entanto, se caracterizar como um direito absoluto, podendo ser afastada, com aplicação de um maior grau de vigilância e exposição, em casos como a atuação em face de crimes ou da segurança nacional (Westin, 2018, p. 35-36).

Destaca, também, que a privacidade individual possui funções que podem ser agrupadas em quatro categorias, quais sejam, autonomia pessoal, liberação emocional, autoavaliação e comunicação limitada e protegida (Westin, 2018, p. 40).

E, ainda, salienta que a revolução no processamento de dados com a computação expandiu a capacidade humana nos mais diversos campos do saber e, como conhecimento é poder, a questão da privacidade levantada pela informatização é que o aumento da coleta e processamento de informação, se não cuidadosamente controlado, enseja o risco de exacerbção do poder de vigilância por parte do governo sobre as vidas individuais e a atividade organizacional (Westin, 2018, p. 119).

Não se pode olvidar que, hodiernamente, esse risco não está associado apenas à perspectiva da atuação governamental, mas também dos demais atores políticos e sociais, especialmente aqueles que detém uma parcela significativa do controle sobre os ativos tecnológicos e, conseqüentemente, são responsáveis pela maior parte da coleta e processamento de dados mundial, como as grandes empresas de tecnologia, os quais possuem significativa capacidade de observar e intervir sobre a vida privada dos indivíduos (Chaves, 2023, p. 46).

Trata-se de questão tão intrincada entre a proteção de dados pessoais e a privacidade que Bygrave identifica controvérsia terminológica, uma vez que os termos “data protection” (proteção de dados), “privacy” (privacidade), “data privacy” (privacidade dos dados) e “information privacy” (privacidade da informação) tendem a ser utilizados para se referir às regulamentações de processamento de dados relacionados a pessoas, com o fito de salvaguardar a privacidade e outros interesses relacionados a essas pessoas (Bygrave, 2010, p. 166).

Todavia, embora o direito à privacidade e o direito à proteção de dados pessoais estejam interligados pelo contexto histórico, especialmente no tocante à maneira pela qual a evolução tecnológica e a informatização impactam a sociedade e transformam as relações sociais, econômicas, políticas etc., são direitos distintos, por possuírem núcleos substanciais e previsões formais distintas (Chaves, 2023, p. 104).

3 O AMPARO FORMAL-LEGISLATIVO DO DIREITO À PRIVACIDADE





Por outro lado, o caminhar por esse desenvolvimento substancial do direito à privacidade perpassa, também, pelo ângulo formal, ou seja, pelo seu reconhecimento e consolidação nos sistemas normativos.

É claro o movimento brasileiro e internacional no sentido de dar maior importância ao direito à privacidade conforme a modernidade se desenvolve. Maria Finkelstein e Claudio Finkelstein reconhecem tal movimento, salientando que na constituição estadunidense de 1788 não havia menção expressa ao direito de inviolabilidade do domicílio ou à intimidade, os quais passaram a ser contemplados a partir da quarta e quinta emendas e com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, sendo notáveis, também, a atuação da Organização das Nações Unidas na proteção da intimidade, no sentido de denunciar a influência negativa de descobertas científicas e da tecnologia moderna e a Convenção Interamericana dos Direitos Humanos de 22 de Novembro de 1969, que no seu artigo 11 aborda o tema (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 292).

E, com relação à evolução legislativa do direito à privacidade no Brasil, observam que todos os textos constitucionais fizeram menção ao direito à inviolabilidade do domicílio e ao sigilo de correspondência, embora tenha sido apenas com o advento da Constituição Federal de 1988 que o direito à intimidade e à proteção da vida privada tenha sido contemplado (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 292).

Sob o aspecto formal, o direito à privacidade se encontra prescrito nos mais diversos instrumentos normativos. Como direito humano, está esculpido no artigo 12º da Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a protecção da lei. (Organização das Nações Unidas, 1948).

Também está presente na Convenção Europeia dos Direitos do Homem:

ARTIGO 8º Direito ao respeito pela vida privada e familiar

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.
2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da



saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros. (Conselho da Europa; Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, 1950).

E, ainda, no sistema interamericano de direitos humanos, está resguardada sob a tutela do artigo 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos, ou Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro de 1969, promulgada no Brasil através do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992:

ARTIGO 11

Proteção da Honra e da Dignidade

1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.
2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.
3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas. (Brasil, 1992).

Embora se constate que os dispositivos mencionados possuem redações diversas, todos gravitam em torno dos pilares da proteção da vida privada, da vida familiar, do domicílio e da correspondência como núcleo do direito à privacidade.

Esse direito também é resguardado na qualidade de direito fundamental, previsto inclusive no rol de direitos e garantias fundamentais do artigo 5º da Constituição Federal brasileira de 1988, distribuído entre os incisos X, XI e XII:

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

[...]

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

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (Brasil, 1988).

No que tange aos direitos da personalidade, verifica-se que se caracterizam como os próprios da pessoa em si, por sua natureza como ente humano ou em suas projeções para o mundo exterior (Bittar, 1978, p. 115), como “faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos





aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim seus prolongamentos e projeções” (França, 1993, p. 37).

Embora o Código Civil explicita, em seu artigo 21, a proteção da privacidade apenas sob a alcinha da vida privada, prescrevendo 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” (Brasil, 2002), sua interpretação, na perspectiva de proteção da personalidade humana e do seu livre desenvolvimento, permite influir que os demais aspectos da privacidade já delineados supra também se encontram resguardados na qualidade de direito da personalidade.

Nesse sentido,

Já no Código Civil, a questão da privacidade também foi levada em consideração, embora que de forma genérica. A abordagem ocorre no Livro I “Das Pessoas”, destacando a proteção de divulgação de escritos, da transmissão da palavra, e da exposição ou utilização da imagem das pessoas físicas ou jurídicas que poderão ser proibidas de imediato, inclusive se o intuito for apenas comercial, sem falar em prejuízo no tocante à fama, honra e respeitabilidade, questões também protegidas pelas normas citadas. (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 286).

Observa-se, assim, que o direito à privacidade é resguardado em diferentes níveis normativos, ou seja, como direitos humanos, fundamentais e da personalidade, possuindo, no entanto, uma pluralidade de significados e aplicações que serão investigadas adiante.

4 A CONCEPÇÃO HODIERNA DO DIREITO À PRIVACIDADE

O conceito de privacidade não é fácil de ser definido, sendo possível identificar diversas acepções nele incluídas. No entanto, ele está resguardado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, na Constituição Federal brasileira, no Código Civil, no Código Penal, no Código de Defesa do Consumidor, em leis esparsas, enfim, em vários instrumentos normativos.

A confusão linguística se instaura já na correlação entre intimidade e privacidade. Ambas são palavras ambíguas, muitas vezes utilizadas como sinônimos pelos doutrinadores. Carlos Alberto Bittar (1989, p. 102) inclui o direito à privacidade como espécie do direito à intimidade. Já para Alexandre de Moraes (2000, p. 135), “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”. José Afonso da Silva (2011) usa a expressão direito à privacidade em sentido amplo e genérico, para abranger a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. O autor é ciente da dificuldade em se diferenciar a vida privada da intimidade: “aquela, em última análise, integra a esfera íntima da pessoa, porque é repositório de segredos e particularidades do foro moral e íntimo do indivíduo” (Silva, 2011, p. 206).

No direito estrangeiro, especialmente no direito estadunidense, costuma ser definido como “*the right to be let alone*”, ou direito de ser deixado a sós, mas no âmbito constitucional brasileiro possui *status* de direito fundamental, principalmente ao resguardar a inviolabilidade da correspondência, a casa e o direito à intimidade e à vida privada (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 286).

Solove destaca que a privacidade não se restringe apenas a manter segredos, haja vista que não há necessariamente o intento do indivíduo em esconder informações de todas as demais pessoas do mundo, mas, sim, se trata do resguardo da possibilidade de escolher para quem essa informação será compartilhada, bem como da garantia de que não será utilizada de forma negativa para o indivíduo. Conclui, nesse sentido, que “privacidade não é tudo ou nada – é sobre modular os limites e controlar o fluxo de dados”¹ (Solove, 2021, p. 29).

O desenvolvimento da sociedade da informação, “uma nova era em que a informação flui a velocidades e em quantidades há apenas poucos anos inimagináveis, assumindo valores sociais e econômicos fundamentais” (Brasil, 2000, p. 3), e as significativas e aceleradas transformações tecnológicas decorrentes da quarta revolução industrial, novo paradigma a ser vivenciado pela humanidade, permeado por uma nova revolução tecnológica capaz de alterar profundamente a maneira de viver, trabalhar e se relacionar, possuindo escala, escopo e complexidade suficientes para disromper a conjuntura hodierna (Schwab, 2016, p. 11), impactam o valor que a privacidade tem para os indivíduos e para a sociedade. Nesse sentido, Maria Finkelstein e Claudio Finkelstein arrazoam que

Um marco na história da privacidade veio do advento da evolução tecnológica, bem como dos meios de comunicação, o desenvolvimento da internet e o surgimento das redes sociais, verdadeiros palcos da exposição do cotidiano. O monitoramento da vida íntima foi extremamente facilitado pelas novas tecnologias, restando cada vez mais frágil a tutela a estes direitos protegidos (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 287).

¹ Tradução livre. No original: “Privacy is not all-or-nothing - it is about modulating boundaries and controlling data flow”.





Nesse ínterim, a internet apresenta desafios a serem transpostos para a salvaguarda do direito à privacidade. Pode-se notar que temas como a privacidade do usuário invadida pela montanha de correios eletrônicos não solicitados, a privacidade do usuário relacionada à intimidade, à casa e o sigilo da correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas e a privacidade do usuário em si, por exemplo, quanto a seus dados pessoais e hábitos de consumo, são pauta no debate contemporâneo (Finkelstein, M. E.; Finkelstein, C., 2019, p. 289-290).

Para Flaherty (1991, p. 831), a privacidade seria como a liberdade: sua importância não é reconhecida até que tenha sido tomada, perdida. A dificuldade de sua definição poderia ser solucionada apenas através da sua perspectiva negativa, ou seja, sob a perspectiva de se tratar de um direito de não sofrer intromissão desnecessariamente – ao menos como um ponto de partida, sendo o “direito de ser deixado a só” seu conteúdo nuclear, pois ressalta que a privacidade é muito mais que isso.

O autor aponta que, historicamente, a privacidade se desenvolveu conceitualmente de forma mais abrangente como um conceito não jurídico, no sentido de que os próprios indivíduos defendiam e reclamavam seus interesses de privacidade de forma mais ampla ou restrita, podendo estender essa defesa em face de quaisquer agressores, sendo necessária apenas uma mínima margem de intervenção legal para sua efetivação. Todavia, destaca que esse panorama mudou desde as primeiras fases da industrialização, com o desenvolvimento de tecnologias cada vez mais intrusivas que acabam por reduzir ou tolher a possibilidade de os indivíduos defenderem sua própria privacidade, demandando uma atuação maior das leis e das autoridades para a preservação desse direito (Flaherty, 1991, p. 832-833).

De forma abrangente, trata-se de um direito subjetivo pertencente a todas as pessoas, físicas ou jurídicas, brasileiras ou estrangeiras, residentes ou que estejam de passagem no Brasil, de constranger as demais a não desrespeitarem seu círculo privado, como também, a depender da corrente, de manter controle sobre suas informações pessoais, sendo estas sensíveis ou não, não permitindo invasões sem consentimento de terceiros. Dá ao indivíduo o direito de ter uma distância do mundo exterior, que lhe traga conforto e preserve essa distância, que ajuda na prática da sua autodeterminação.

Observa-se que o direito à privacidade traz em seu bojo uma natureza negativa, ao passo que protege o seu titular de intromissões de outras pessoas e, natureza positiva, quando permite





que o próprio titular, decida o que deve tornar público ou não da sua vida, liberdade que a ele é aferida. O direito à privacidade, por assim dizer, está no poder de escolha que cada um tem, sobre a proibição de intromissão alheias à sua intimidade e vida privada e na possibilidade de controlar suas informações pessoais, se protegendo contra acesso e divulgação que não tem sua autorização (Wolff, 1991, p. 23). Sobre a proteção positiva do direito à privacidade, Kunde exemplifica:

Para ilustrar adequadamente esta proteção positiva, um exemplo é a coleta de dados pessoais, que aparentemente se mostra inofensiva, mas pode ser utilizada de forma sub-reptícia, e na grande maioria das vezes o é, para fomentar o consumo. Tal fenômeno ocorre mediante a composição de um perfil do indivíduo, montado por meio da coleta de várias informações pessoais, que permite direcionar produtos de consumo conforme a sua preferência, angariada em páginas visitadas na internet (Kunde, 2016, p. 39).

A autora traz à tona algo que corriqueiramente acontece com todos os indivíduos, em que empresas se apropriam de vários dados, como gostos pessoais, idade, compras, locais de frequência, navegação na internet e redes sociais etc., para determinar qual o produto que elas devem oferecer para determinado indivíduo, consistindo em uma propaganda de cunho intromissivo que ele não escolheu ver, ou seja, agredindo sua privacidade, enquanto ele não tem a opção de ver ou não aquela propaganda. Ora, mesmo se o titular tornou público estes dados, mesmo os que não são sensíveis, não dá o direito de terceiros se utilizar para lhes oferecerem produtos.

Gellert e Gutwirth (2013, p. 524), por sua vez, buscam entender a extensão do direito à privacidade a partir da jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos, ressaltando o longo histórico desse Tribunal na proteção do direito à privacidade sob quatro perspectivas, quais sejam, de vida privada, vida familiar, casa e correspondência.

Observam os autores que a Corte entende estar sob o escopo da privacidade uma ampla gama de questões, como a integridade corporal, o acesso a informações e documentos públicos, o segredo de correspondência e comunicação, a proteção do domicílio, a proteção de dados pessoais, escutas telefônicas, gênero, saúde, identidade, proteção contra incômodos ambientais, o direito de fazer escolhas pessoais essenciais, como as relativas a nome e orientação sexual, bem como consolidam um entendimento de também estar inclusa a perspectiva da autonomia ou autodeterminação do indivíduo. E, mais, sustentam que esse direito se estende para muito além do direito à intimidade, podendo resguardar também características visíveis e condutas





públicas dos indivíduos, em uma perspectiva de “privacidade pública” (Gellert; Gutwirth, 2013, p. 524).

Assim, o conteúdo da privacidade não pode ser determinado sob uma forma exaustiva, favorecendo-se uma perspectiva de liberdade ao invés da delimitação de uma gama de direitos subjetivos ao se proceder à análise e proteção desse direito (Gellert; Gutwirth, 2013, p. 524-525).

Sob outra linha, Menezes e Beltrão (2018, p. 278) sustentam a existência de divergências na definição do escopo da privacidade, identificando posições como a de Lôbo, na qual o direito à privacidade se trataria de gênero, no qual estariam inclusas as espécies direito à intimidade, à vida privada, ao sigilo e à imagem, a de Bittar, na qual o direito à intimidade que se caracterizaria como o gênero, englobando o resguardo à privacidade, à imagem, ao segredo, entre outros, e, ainda, a de Lewicki, que sintetiza serem esses direitos um conglomerado que abrange interesses diversos interligados à proteção da vida privada. Arrematam os autores, no entanto, que

A amplitude do conceito de privacidade não comporta uma definição exaustiva, mas diz respeito a uma esfera dentro da qual todos podem esforçar-se para livremente desenvolverem suas respectivas personalidades.

Facchini Neto e Demoliner (2019, p. 121-122), a seu turno, argumentam que a divisão entre vida privada e vida pública perdeu a nitidez na era moderna, em razão da noção do social, que se faz comum ao público, sob a perspectiva política, e ao privado, sob a perspectiva familiar, de modo que a esfera “público-político” se regeria pela transparência e igualdade, a esfera “social-privado” pela diferenciação, ou direito a ser diferente, e a esfera “intimidade” se regeria pelo princípio da exclusividade, pautado este nas lições de Hannah Arendt, correspondendo à “possibilidade do indivíduo criar para si um círculo abrangendo o que lhe é próprio, dele excluindo terceiros”, caracterizando-se, assim, por três atributos principais, quais sejam, a solidão, correspondente ao direito de estar só e ser deixado só, o segredo, correspondente ao sigilo, e a autonomia, que se trata da “liberdade de decidir sobre todas as coisas que lhe dizem respeito, sem qualquer condicionamento ou influência do Estado ou da Sociedade”.

Salientam, ainda, que o critério espacial não seria o determinante da definição do que se caracteriza como íntimo, privado ou público, mas sim o interesse envolvido, uma vez que a





intimidade poderia ser exercida e usufruída em qualquer lugar, seja em um local reservado, seja em espaços públicos (Facchini Neto; Demoliner, 2019, p. 122).

Por outro lado, reconhecem doutrina alemã, denominada teoria das esferas, que identifica três esferas concêntricas, sendo estas a esfera da intimidade ou do segredo (Intimsphäre), a qual abrangeria, entre outros elementos, os pensamentos, os sentimentos, as cartas, os diários, o estado de saúde, a vida sexual; a esfera privada (Privatsphäre), na qual está circunscrita a vida privada da pessoa, correspondente aos assuntos domésticos e familiares; e a esfera pessoal (Individualsphäre), equivalente à autodeterminação do sujeito nas suas relações com a sociedade (Facchini Neto; Demoliner, 2019, p. 122).

Em sentido similar, Ferraz Júnior (1993, p. 442) argumenta que, inserida na privacidade, está, em primeiro lugar, a intimidade, sendo este o mais exclusivo dos direitos, que não exige publicidade e não envolve direitos de terceiros. Mas também estariam inseridos os direitos ao nome, à imagem e à reputação, os quais, embora exclusivos, ou próprios do indivíduo, demarcam a individualidade em face dos outros, como condição social.

Ainda, deixando de lado a perspectiva histórica-conservadora, alheia às transformações sociais e jurídicas decorrentes da sociedade da informação, pode-se observar a aplicabilidade dos direitos da personalidade também às pessoas jurídicas, de modo que a estas também se garante o direito à privacidade (Chaves; Napolini, 2023, p. 71).

Esse direito à privacidade protege a intimidade, a vida privada e o direito ao segredo, com este último abarcando os elementos mantidos no íntimo de cada pessoa, bem como os interesses documentais, profissionais e comerciais, o sigilo dos livros comerciais, o sigilo bancário, o sigilo industrial, a transferência de *know how*, entre outros, da pessoa jurídica (Greggio; Nalin, 2009, p. 127; Pereira, 2012, p. 13). Nesse sentido, “para poder desenvolver suas potencialidades e atingir seus objetivos, a pessoa jurídica deve ter uma esfera privada, em que possa ser defendida da intromissão de terceiros” (Santos; Barreto, 2006, p. 295).

Desse modo, infere-se que o direito à privacidade possui diferentes acepções, com uma gama diversificada de interpretações e aplicações, mas que seu cerne se adstringe a quatro aspectos principais, correspondentes à proteção da vida privada, da vida familiar, do domicílio e da correspondência, os quais são resguardados por diferentes níveis normativos, ou seja, como direitos humanos, fundamentais e da personalidade.

5 CONCLUSÃO





Este trabalho visou investigar o desenvolvimento do direito à privacidade até a sua concepção atual no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, analisou-se o seu surgimento e desenvolvimento histórico, a sua formalização através de instrumentos jurídicos e legislativos e, finalmente, seus contornos e manifestações que se sustentam hodiernamente no ordenamento jurídico brasileiro.

Observou-se, nesse sentido, que o direito à privacidade moderno teria surgido a partir da obra de Warren e Brandeis, em 1890, cunhado como um direito a ser deixado a sós, em um contexto de intromissão de novas tecnologias sobre a vida privada, doméstica, ou, ainda, não pública, especialmente no que tange à utilização de fotografias instantâneas e matérias jornalísticas relacionadas aos aspectos íntimos que os indivíduos não gostariam de compartilhar, mas que acabaram virando objeto de comércio e lucro.

Constatou-se a existência de corrente teórica que identifica uma segunda fase do desenvolvimento desse direito na década de 1960, a partir da obra de Westin, associada a aceção de controle sobre as informações a si relacionadas, em um contexto de preocupação pela concentração de dados em sistemas computadorizados, demonstrando certa confusão entre o direito à privacidade e o direito à proteção de dados pessoais, embora a posição aqui assumida seja de sua distinção, por possuírem núcleos substanciais e previsões formais distintas.

Pontuou-se o amparo do direito à privacidade em diferentes âmbitos e níveis normativos, internacional e nacionalmente, resguardando-o sob a perspectiva de direito humano, de direito fundamental e de direito da personalidade.

Concluiu-se que o direito à privacidade possui diferentes aceções, com uma gama diversificada de interpretações e aplicações, mas que seu cerne se adstringe a quatro aspectos principais, correspondentes à proteção da vida privada, da vida familiar, do domicílio e da correspondência, podendo ser atribuído tal direito tanto às pessoas naturais, aos indivíduos que compõem a sociedade, quanto às pessoas jurídicas, no que couber.

E, finalmente, verificou-se que o contexto de transformações tecnológicas desempenhou e continua a desempenhar um papel fundamental no seu surgimento e desenvolvimento, sendo necessária a sua reanálise e adequação às constantes e céleres mudanças sociais que correspondem ao contexto da sociedade da informação e da quarta revolução industrial.

REFERÊNCIAS





BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade e o projeto de Código Civil brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v. 15, n. 60, out./dez. 1978, p. 105-128. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181034>. Acesso em: 03 dez. 2022.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 20 nov. 2023.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 20 nov. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09 maio 2023.

BRASIL. Ministério da Ciência e Tecnologia. **Livro Verde da Sociedade da Informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

BYGRAVE, Lee Andrew. Privacy and Data Protection in an International Perspective. **Stockholm Institute for Scandinavian Law & Lee A Bygrave**, 2010, p. 165-200. Disponível em: <https://www.scandinavianlaw.se/pdf/56-8.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

CHAVES, Joel Ricardo Ribeiro de. **O direito à proteção de dados pessoais: uma análise sob a perspectiva de sua (in)distinguibilidade do direito à privacidade**. 2023. 112p. Dissertação (Mestrado em Direito da Sociedade da Informação) – Faculdade de Direito, Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, São Paulo, 2023.

CHAVES, Joel Ricardo Ribeiro de; NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra. Os direitos da personalidade da pessoa jurídica na sociedade da informação. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, Encontro Virtual, v. 9, n. 1, p. 62-78, jan./jun. 2023. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/9673>. Acesso em: 02 ago. 2023.

CONSELHO DA EUROPA. TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. 04 nov. 1950. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_por. Acesso em: 20 nov. 2023.

FACCHINI NETO, Eugênio; DEMOLINER, Karine Silva. Direito à privacidade e novas tecnologias: breves considerações acerca da proteção de dados pessoais no Brasil e na Europa. **Revista Internacional Consinter de Direito**, Curitiba, v. 4, n. 7, p. 19-40, jul./dez. 2018. Disponível em: <https://revistaconsinter.com/wpcontent/uploads/2019/02/ano-iv-vii-direito-privacidade-e-novas-tecnologiasbreves-consideracoes-acerca-da-protecao-de-dados-pessoais-no-brasil-e-na-europa-pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

FACCHINI NETO, Eugênio; DEMOLINER, Karine Silva. Direito à privacidade na era digital: uma releitura do art. XII da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) na sociedade do espetáculo. **Revista Internacional Consinter de Direito**, Curitiba, v. 5, n. 9, p.





119-140, jul./dez. 2019. Disponível em:

<https://revistaconsinter.com/wpcontent/uploads/2020/01/ano-v-numero-ix-direito-a-privacidade-na-era-digital-umareleitura-do-art-xii-da-declaracao-universal-dos-direitos-humanos-dudh-na-sociedade-do-espetaculo.pdf>. Acesso em: 09 out. 2021.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, [S. l.], v. 88, 1993, p. 439-459. Disponível em:

<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231>. Acesso em: 2 abr. 2023.

FINKELSTEIN, Maria Eugenia; FINKELSTEIN, Claudio. Privacidade e Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis-SC, v. 23, n. 9, p. 284-301, mai./ago. 2019.

FLAHERTY, David H. On the Utility of Constitutional Rights to Privacy and Data Protection. **Case Western Reserve Law Review**, v. 41, n. 3, 1991, p. 831-855.

FRANÇA, R. Limongi. Direitos da personalidade – coordenadas fundamentais. **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, ano VII, n. 4, Rio de Janeiro, jul.-dez. 1993, p. 37-50. Disponível em: <http://www.ablj.org.br/revistas/revista4.asp>. Acesso em: 14 out. 2022.

GELLERT, Raphaël; GUTWIRTH, Serge. The legal construction of privacy and data protection. **Computer Law & Security Review**, [S.l.:s.n.], v. 29, n. 5, p. 522–530, 2013. Disponível em <https://www.sciencedirect.com/>. Acesso em: 20 out. 2021.

GREGGIO, Bruna; NALIN, Paulo Roberto Ribeiro. Os supostos direitos de personalidade da pessoa jurídica. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 9, n. 1, p. 115-134, jan./jun. 2009.

KUNDE, Bárbara Michele Morais. **A colisão entre os direitos fundamentais à liberdade de expressão e de comunicação e os direitos fundamentais à privacidade e à intimidade: uma análise sob a óptica do Supremo Tribunal Federal na sociedade da informação**. 2016. 149p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2016. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/handle/11624/1064>. Acesso em: 23 abr. 2023.

MENEZES, Renata Oliveira Almeida; BELTRÃO, Silvio Romero. A necessidade de publicidade restrita dos atos processuais nos casos de planos de saúde: Em prol da proteção da intimidade dos usuários. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 22, n. 2, jul. 2018, p. 272-304.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MORAIS, Leonardo Stoll. Direito à privacidade no sistema regional europeu de direitos humanos. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis-SC, v. 25, n. 10, p. 200-220, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3902/5072>. Acesso em: 09 out. 2021.



ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91601-declara%C3%A7%C3%A3o-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 20 nov. 2023.

PEREIRA, Daniel Queiroz. Direitos da personalidade e pessoa jurídica: uma abordagem contemporânea. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, v. 2, n. 22, p. 1-20, jul./dez. 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1536>. Acesso em: 28 nov. 2022.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. Direito à privacidade e proteção de dados pessoais: aproximações e distinções. **Revista do Advogado**, ano XXXIX, nº 144, p. 15-21, nov. 2019. Disponível em: <https://www.aasp.org.br/revista-do-advogado/>. Acesso em: 20 out. 2021.

SANTOS, Gilson Renato dos; BARRETO, Wanderlei de Paula. A proteção do nome da pessoa jurídica no direito da personalidade. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 6, n. 1, p. 283-300, 2006. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/315>. Acesso em: 28 nov. 2022.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

SOLOVE, Daniel J. The Myth of the Privacy Paradox. **The George Washington Law Review**, [S. l.], v. 89, n. 1, jan. 2021, p. 1-51.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Em direção a um novo 1984? A tutela da vida privada entre a invasão de privacidade e a privacidade renunciada. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 109, p. 129-169, jan./dez. 2014.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, Boston, v. 4, n. 5, 15 dez. 1890, p. 193-220.

WESTIN, Alan. **Privacy and Freedom**. New York: Ig Publishing, 2018.

WOLFF, Rosane Portella. **A proteção da vida privada e o direito à informação**. 1991. 169p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1991. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/106329/84427.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 abr. 2024.