

TUTELA AO DIREITO À INTIMIDADE

GUARDIANSHIP THE RIGHT TO PRIVACY

Cintya Nishimura Durães¹
Teofilo Marcelo de Area Leao Junior²
Raquel Cristina Ferraroni Sanches³

¹ Estudante do Curso de Direito do UNIVEM e pesquisadora de Iniciação Científica, com o apoio do CNPQ.

² Docente no UNIVEM (orientador)

³ Docente no UNIVEM (co-orientadora)

RESUMO

O presente artigo tem como tema a tutela da intimidade e privacidade em face da crescente evolução tecnológica, que facilita a invasão e a propagação de aspectos da vida particular. Busca-se, com a pesquisa, compreender de que maneira o ordenamento jurídico brasileiro pode proporcionar uma efetiva proteção da privacidade na aplicação de leis nos casos concretos.

PALAVRAS-CHAVE: Tutela da Intimidade; Vida Privada; Formas de Invasão; Limites dos direitos à intimidade e à privacidade.

ABSTRACT

The present article has as its theme the tutelage of intimacy and privacy in the face of increasing technological change that facilitates the invasion and spread of particular aspects of life. Search with the search to understand how the Brazilian legal system can provide effective protection in law enforcement in specific instances.

KEYWORDS: Protection of Intimacy; Private life; Forms of invasion; Limits of the rights to privacy and intimacy.

INTRODUÇÃO

A curiosidade é uma característica da humanidade que, ao encontrar a facilidade proporcionada pela tecnologia, pode ser muito benéfica na descoberta de novas soluções para o progresso. Por outro lado, a intimidade e a vida privada das pessoas podem estar bastante vulneráveis mediante tal evolução.

Por essa razão, a tutela à intimidade e à privacidade faz-se importante nos dias atuais, visto que cada vez mais as invasões pelos meios tecnológicos avançam a passos largos e se tornam instrumentos de controle e manipulação de informações, imagens e dados por parte do Estado e das pessoas em geral.

Diante desse cenário, destacam-se algumas questões que precisam ser analisadas, haja vista que o controle da tecnologia pelo ser humano tornou-se dificultoso. Será que a sociedade já não se encontra vivendo em uma situação inconsequente e de ilimitado controle social? O Direito tem colaborado na diminuição do avanço desenfreado da tecnologia sobre a vida humana, em especial, na defesa da intimidade e da privacidade? O progresso tecnológico tem sido realmente uma ferramenta para o desenvolvimento humano ou vem sendo utilizado para destruir a integridade moral e a ética das pessoas?

Algumas dessas indagações foram estudadas e trazidas para o presente artigo sob o método hipotético-dedutivo, mediante análise dos dados coletados em doutrinas, jurisprudências nacionais e direito comparado, numa linha de pesquisa que encontra raízes na disciplina de Direito Civil, enfatizando a importância desse conhecimento para a sociedade atual, em face da evolução tecnológica que cada vez mais surge rapidamente e domina grande parte das vidas humanas.

1 DIREITOS DA PERSONALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A intimidade e a vida privada são protegidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, especialmente, como direitos da personalidade, mediante normas expressas na Lei n.º 10.406/2002 (Código Civil), na CRFB/88, no Decreto Lei n.º 2.848/40 (Código Penal), em Tratados Internacionais e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Os direitos da personalidade compreendem o direito à vida, à integridade física, à intimidade, à honra, à liberdade, à imagem, à identidade, dentre outros. “São direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio” (DINIZ, 2005, p.138).

Os autores se dividem ao conceituarem esses direitos. Para os positivistas, direitos da personalidade configuram direitos subjetivos, com função especial em relação à personalidade, constituindo seu mínimo necessário e imprescindível, sem os quais a própria pessoa não existiria como tal, conforme entendimento de Carlos Alberto Bittar. São, portanto, essenciais na formação da personalidade, constituindo direitos inatos, inerentes ao ser humano desde a sua concepção, efetivando-se com o nascimento com vida. Para os naturalistas, correspondem às faculdades exercidas pelo ser humano, relacionados aos atributos inerentes à condição de pessoa humana.

O rol de direitos da personalidade é ilimitado. Antes mesmo de serem positivados já existiam apenas por serem inerentes à pessoa humana, cabendo ao Estado o papel de reconhecê-los e sancioná-los. O fato de serem inseridos no ordenamento jurídico não quer dizer que estes existam, mas que são protegidos como o Direito, não é composto apenas de normas escritas, mas também do costume, da jurisprudência e outras formas.

Para Carlos Alberto Bittar, os direitos da personalidade são próprios da pessoa em si, ou originários, existentes por sua natureza, como ente humano, com o nascimento; e os referentes às suas projeções para o mundo exterior (pessoa como ente moral e social, ou seja, em seu relacionamento com a sociedade).

Dentre suas principais características destacam-se serem esses direitos inatos (originários), intransmissíveis, irrenunciáveis, absolutos, extrapatrimoniais, impenhoráveis, vitalícios, oponíveis *erga omnes* e indispensáveis restringidos à pessoa do titular e manifestando-se desde o nascimento como preceitua o novo Código Civil Brasileiro e a doutrina. Alguns desses direitos podem ser disponíveis para permitir melhor fruição do titular, sem deixarem de lado seu caráter intrínseco, como os direitos autorais, o direito ao uso da imagem, sempre por via contratual, mediante instrumentos adequados como a cessão, a licença e outras formas.

Nas palavras de Gonçalves (2011, p. 107), “Para a Escola do Direito Natural, os direitos da personalidade são inatos e inerentes ao ser humano, independentemente do que prescreve o direito positivo”.

2 ORIGEM HISTÓRICA E DESENVOLVIMENTO DA TUTELA À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE

Desde o início, a humanidade tem a preocupação de proteger sua intimidade, bem como sua vida privada. Na Grécia Antiga, a vida humana desenvolvia-se em dois espaços distintos: a vida privada e a vida pública. O espaço da vida privada era o *domus*, a casa, o lar onde eram realizadas tarefas referentes à sobrevivência e à satisfação de necessidades vitais - era visto como um local sagrado. O espaço da vida pública constituía-se da participação do cidadão na *polis*.

O direito à intimidade, nos Estados Unidos da América, ganhou destaque a partir de 1891, por meio de um artigo escrito por Samuel Warren e Louis Brandeis intitulado, intitulado “Direito de estar só”, baseado em estudos sobre o direito à solidão, da obra do Juiz Cooley, publicada em 1873, de acordo com o sistema *common law*, vigente naquele país. O objetivo do estudo era possibilitar que a alta burguesia da época estivesse livre de invasões cometidas, principalmente, pela imprensa.

No século XX, em decorrência das Guerras Mundiais, formou-se uma Assembleia com representantes de diversos países que decidiram criar um instrumento de preservação e valorização da vida humana: a Declaração Universal dos Direitos Humanos proclamada em 10 de dezembro de 1948.

Esse documento, contendo 30 artigos, tem como objetivo promover a paz mundial e proteger a dignidade da pessoa humana, elevando valores éticos frente ao avanço social e tecnológico, dando grande ênfase à conscientização pela busca de um sentido à vida muito além dos bens materiais que o homem possa possuir. Porém, é uma pequena contribuição na busca dessas finalidades, não sendo a solução definitiva para os problemas que almeja.

3 CONCEITO DE INTIMIDADE E DE PRIVACIDADE

Intimidade e privacidade não possuem o mesmo significado. Segundo a definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, intimidade é a qualidade ou caráter do que é íntimo. Refere-se a:

- vida doméstica, cotidiana; vida íntima;
- ambiente onde se tem privacidade, tranquilidade, aconchego;
- aquilo que é extremamente pessoal, que diz respeito aos atos, sentimentos ou pensamentos mais íntimos de alguém.

O termo íntimo significa:

- relativo a ou que constitui a essência, o cerne de algo;
- que tem origem ou que existe no âmago de uma pessoa;
- que diz respeito ao que se passa nos recônditos da mente, do espírito;
- que trata de assuntos extremamente pessoais e confidenciais; particular, privado;
- o que há de mais profundo e interior em alguma coisa;
- o fundo da alma, da mente;
- o mais afastado, o mais recôndito, o âmago, o mais secreto.

O direito à proteção da intimidade ganhou maior importância a partir do advento das sociedades industriais modernas. Intimidade diz respeito ao modo de ser de uma pessoa, consistindo na exclusão do conhecimento pelos outros daquilo que se refere somente a ela. (FARIAS, 1996, p. 111).

É um direito personalíssimo que possui como característica básica a não exposição de elementos ou informações da vida íntima. Pode ser classificado como direito psíquico da personalidade, segundo o qual toda pessoa pode resguardar aspectos intrínsecos do seu existir. (LISBOA, 2000, p. 470).

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos afirma, em seu artigo 16, que “Toda pessoa terá direito, em qualquer lugar, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica” (COMPARATO, 2000, p. 312).

O art. 17 do referido Pacto assevera:

1. Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais a sua honra e reputação.
2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas (COMPARATO, 2000, p. 312 - 313).

A proteção incide sobre a vida privada, o domicílio, a correspondência e, também, a honra e a reputação. Quanto à correspondência, o conceito engloba todas as formas de comunicação, seja ela telefônica ou por meio da Internet.

Hannah Arendt, com base em Kant, formulou o princípio da exclusividade que é um dos fundamentos da intimidade, na qual passa a ser exigência moral da personalidade para que, em determinadas situações, o indivíduo seja deixado em paz, constituindo um direito de controlar a indiscrição alheia nos assuntos privados que só a ele interessa (FARIAS, 1996, p. 113).

O princípio citado possui três exigências para proteger a pessoa da pressão social e do poder político: a solidão (estar só), o segredo (sigilo) e a autonomia (liberdade de decisão).

Já a palavra *privacidade* quer dizer vida privada, particular. O uso trata-se de anglicismo de empréstimo recente na língua (talvez década de 1970), sugerindo em seu lugar o uso de intimidade, liberdade pessoal; sossego (HOUAISS).

Vida privada, em sentido amplo, equivale ao termo intimidade; em sentido restrito significa apenas uma das esferas da intimidade (FARIAS, 1996, p. 117- 118).

Para Roberto Senise Lisboa, a intimidade refere-se ao espaço fechado da própria pessoa (convicções filosóficas e religiosas); já a privacidade diz respeito aos atos da vida pessoal não secreta, que devem ser subtraídos da curiosidade pública. A privacidade tem como objeto os pensamentos, as emoções, os sentimentos, as conversas, a aparência, o comportamento e os hábitos de uma pessoa.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior apud por Farias (1996, p. 118 - 119) entende que intimidade relaciona-se mais com o diário íntimo, o segredo sob juramento, as convicções, situações indevassáveis do pudor pessoal, o segredo íntimo cuja publicidade mínima provoca constrangimento. Vida privada

para o referido autor são situações de opção pessoal que podem, às vezes, exigir a comunicação a terceiros, como por exemplo, na aquisição de um imóvel.

O termo intimidade tem o sentido de algo interno, de dentro do próprio ser; privacidade se refere ao particular, oposto de público; honra é o sentimento que leva o ser humano a procurar merecer e manter a consideração pública, é um sentimento de dignidade própria, de respeito.

A doutrina alemã destaca três esferas do direito à intimidade: a *Privatsphäre* (esfera da vida privada), que compreende tudo o que se relaciona com o que a pessoa deseja que não chegue ao conhecimento de terceiros, como por exemplo, a imagem física, comportamentos; a *Vertrauenssphäre* (esfera confidencial), que compreende as coisas que a pessoas permitem que outra de sua confiança possa ter conhecimento, mas exclui o público em geral e as pessoas pertencentes ao ciclo da vida privada e familiar, como por exemplo, correspondências, memoriais; e, por fim, a *Geheimsphäre* (esfera do segredo), que abrange assuntos extremamente reservados, não chegando ao conhecimento de outros.

Já a doutrina italiana diferencia o direito à intimidade do segredo, apontando que o último exaspera o âmbito do privado. Farias (1996) salienta que no entendimento de Adriano de Cupis algumas manifestações pessoais são totalmente inacessíveis ao conhecimento alheio, tornando-se ilícita não só a divulgação, mas o próprio conhecimento e revelação delas.

O direito à intimidade atinge a discricção pessoal relacionada aos acontecimentos e desenvolvimento da vida, aspectos confidenciais, dados pessoais, lembranças, vida amorosa ou conjugal, saúde, afeições, entretenimentos, costumes, atividade negociais e amizades. (FARIAS, 1996, p. 113 - 115).

Fábio Henrique Podestá diferencia os conceitos de vida privada e intimidade da seguinte forma:

[...] a primeira relaciona-se com um círculo menos reduzido de pessoas que podem ter acesso a fatos da vida do titular do direito; a intimidade envolve um campo mais restrito do que a vida privada, isto porque diz respeito com o interior da pessoa que normalmente se defronta com situações indevassáveis ou

segredo íntimo cuja mínima publicidade justifica o constrangimento.

Igualmente o direito à intimidade, o direito à privacidade também pode ser dividido em três esferas:

- a pública: referente aos dados tornados públicos pelo seu titular;
- a privada: referente aos dados não sensíveis das pessoas; e
- a íntima: sobre os dados sensíveis, ou seja, as convicções pessoais que tenham relação com o direito à liberdade de pensamento (LISBOA, 2000, p. 471.).

Determina o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal/88 que “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”.

O direito à privacidade é um direito contraditório, pois se o homem é um ser social e precisa da convivência com outros seres humanos, surge a privacidade como exceção à regra. Mas, se tomarmos o significado de direito à privacidade como um direito à vida íntima, a questão fica melhor entendida. Vida íntima é algo inseparável e inevitável dos seres vivos racionais e até mesmo dos irracionais superiores.” (ALMEIDA, 1996, p.64 - 65)

A imagem não se restringe somente ao rosto de alguém, mas a qualquer parte do corpo humano e em qualquer forma representativa como: foto, vídeo, pintura ou escultura. (FARIAS, 1996, p. 120).

4 A TUTELA À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE EM ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS

Algumas constituições alienígenas protegem o direito à vida privada, à intimidade, à honra e à imagem em âmbito internacional:

- 1947 - Constituição Italiana, artigo 2º, dispõe que a República Italiana reconhece e garante o direito inviolável do homem como parte da formação social de sua personalidade;
- 1949 – Constituição Alemã, artigo 1.1, que prescreve que a dignidade do homem é intangível, sendo obrigação de todos respeitar e

proteger de todo o poder público. No artigo 2.1 estabelece que todos têm o direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade.

- 1976 – Constituição Portuguesa, artigo 26º, 1, assegura que todos têm direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar.
- 1978 – Constituição Espanhola, artigo 18.1, proclama com ênfase a garantia ao direito à honra, à intimidade pessoal e familiar e à própria imagem (FARIAS, 1996, p. 104 - 105).

5 LIMITAÇÕES DO DIREITO À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE

Para Farias, a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem possuem duplo caráter: são direitos fundamentais e da personalidade, sendo o segundo, o *minimum* necessário e imprescindível ao conteúdo da personalidade, composto pelo “modo de ser físico ou moral da pessoa”.

Segundo Roberto Senise Lisboa, “a proteção da intimidade, e, portanto, da privacidade, deve ser aplicada a regra da inviolabilidade, admitindo-se como exceção tão-somente um interesse socialmente mais relevante, como a necessidade de violação lícita desse direito para os fins de se descobrir se o seu titular ofendeu algum direito personalíssimo alheio” (LISBOA, 2000, p. 485).

Entende-se por interesse socialmente relevante para a quebra da intimidade e privacidade os seguintes pontos:

- a proteção dos direitos da personalidade alheia, como: o direito à vida, o direito à integridade física e psíquica, o direito à liberdade, [...];
- a existência de fortes indícios da prática de crime; e
- a violação aos interesses difusos e coletivos extrapatrimoniais da sociedade, somente quando não se tiver outra alternativa senão a quebra da intimidade ou da privacidade, para a elucidação do caso.

Essas exceções à regra só podem ser utilizadas em casos extremos e por decisão judicial fundamentada, sendo considerada sem cabimento tal violação por motivos meramente econômicos, para fins empresariais, para fiscalizar condutas de funcionários durante a jornada de trabalho, para intromissão alheia em chats e *e-mails*, etc (LISBOA, 2000, p. 485).

A Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1950, em seu artigo 8º, 1, dispõe que “qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência”.

O Pacto de San Jose consagra a inviolabilidade da vida privada e da correspondência em seu artigo 11, 1 (LISBOA, 2000.p. 473).

A Constituição brasileira, com o advento da EC n. 45/2004, sobre o § 3º do artigo 5º, determina que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

Existindo colisão entre a liberdade de informação e a vida privada e intimidade deve prevalecer a individualidade do ser humano (PODESTÁ, 2000, p. 175).

6 ALGUMAS FORMAS DE VIOLAÇÃO

A maioria das legislações traz em seus textos uma série de condutas consideradas violadoras da intimidade e da privacidade que atingem a dignidade da pessoa humana. A natureza jurídica de tais práticas pode ser material ou moral.

Na esfera civil, são consideradas ofensas à intimidade a utilização abusiva da comunicação ao público, a espionagem e a revelação de dados pessoais e confidências (BITTAR, 1991, p. 273-278 APUD LISBOA, 2000, p. 472).

Os danos materiais que indiretamente atingem a intimidade, de acordo com o Código Penal, são: violação de domicílio (art. 150); violação de correspondência (art. 151); sonegação ou destruição de correspondência; violação de comunicação telegráfica, radioelétrica ou telefônica; violação de correspondência comercial (art. 152); crimes contra a inviolabilidade dos segredos (art. 153 e 154).

A violação de correspondência possui grande importância por ser uma forma de conhecer o segredo implícito na relação entre o emissor e o destinatário, principalmente, se o conteúdo for de natureza confidencial. Aquele que desrespeita esse direito viola os pensamentos, os sentimentos e as vontades secretas do emissor da mensagem (LISBOA, 2000, p. 473).

A inviolabilidade da correspondência encontra, também, tutela na Constituição Federal, artigo 5º, XII e no Código Penal, artigo 151, por ser forma de invasão da intimidade das partes envolvidas. Não só a correspondência em forma de carta, mas também o e-mail que, atualmente, tem recebido a mesma tutela. Há exceções quando se trata de correspondências de detentos e internos de hospitais psiquiátricos.

A espionagem ou monitoramento de *e-mails* dos funcionários de uma empresa por parte dos empregadores constitui violação da intimidade e da privacidade das correspondências dos mesmos. Quando há alguma desconfiança, de que o funcionário está desviando a finalidade do acesso à rede, o empregador deve trocá-lo de setor ou substituí-lo, conforme o entendimento de Lisboa (LISBOA, 2000, p. 490).

Entretanto, há na jurisprudência nacional decisões que entendem não haver violação na verificação de tais mensagens, uma vez que o e-mail corporativo é um dos instrumentos fornecidos ao empregado para a específica finalidade de utilizá-lo para o trabalho. A doutrina concorda que em muitos casos é possível a demissão por justa causa se constatado uso para outros fins (BLUM; CARDOSO, 2005, p. 154).

A inviolabilidade do domicílio significa proteção contra qualquer forma de invasão, seja pelo Estado ou por uma pessoa. Está disciplinado na Constituição Federal, artigo 5º, XI e no Código Penal, artigo 150. Dentro do lar, o ser humano procura ter sua intimidade e privacidade protegidas da observação pública.

Da mesma forma, o sigilo das comunicações telegráficas e telefônicas é anunciado na Carta Maior de nosso ordenamento jurídico e de muitos países. A quebra de sigilo telefônico, bancário e fiscal somente são possíveis mediante expressa determinação judicial em caso de relevante interesse público.

No final do século XX, nos EUA, diversas organizações empresariais realizaram escuta clandestina de ligações telefônicas de seus empregados. É uma interferência ilegal que raramente é descoberta e punida. Além dos inúmeros satélites lançados nos espaço para fornecer material à organização mundial de espionagem, mantida pelo referido país, que chegam a interceptar mais de 95% das comunicações via telefone, fax e outras transmissões

eletrônicas, incluindo a Internet, de vários países no mundo (COMPARATO, 2000, p. 313).

Em maio de 1967, na Conferência Nórdica sobre o Direito à Intimidade realizada em Estocolmo, foi aprovado um documento que aponta cinco ofensas à intimidade. Quais sejam:

1- penetrar no retraimento da solidão da pessoa, que inclui a espreita pelo seguimento, espionagem ou chamamento constante pelo telefone;

2- gravar conversas e tomadas de cenas fotográficas e cinematográficas das pessoas em seu círculo privado ou em circunstâncias íntimas ou penosas à sua moral;

3- audição de conversações privadas por interferências mecânicas de telefone ou micro filmadoras dissimulados deliberadamente;

4- explorar o nome, identidade ou semelhança da pessoa sem seu consentimento, utilizar falsas declarações, revelar fatos íntimos ou crítica da vida das pessoas;

5- utilizar em publicações ou outros meios de informação, fotografia ou gravações obtidas sub-repticiamente nas formas precedentes.

Edilson P. de Farias (1996, p. 115) destaca o entendimento de William Prosser, que consiste em classificar em quatro formas a invasão da privacidade, resolvidas pelos tribunais:

1- a violação do âmbito da pessoa atinente ao retiro, à solidão ou a assuntos privados, independentemente dos meios utilizados – físico, visual ou eletrônico;

2- divulgação pública de fatos privados, mormente daqueles aptos a causar embaraço às pessoas;

3- divulgação pública de fatos falsos imputados a um indivíduo;

4- apropriação do nome, imagem ou de outros atributos da personalidade sem o consentimento do interessado, com o ânimo de auferir lucro.

A primeira demanda relacionada com a matéria é do ano de 1892, em New York, na qual o juiz baseou-se no artigo de Warren e Brandeis para fundamentar sua decisão.

Na seara criminal, desde que haja autorização judicial, pode-se, para fins de investigação, realizar a quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico. Sem autorização, configura-se clara violação dos direitos da personalidade.

Em relação à divulgação de documentos secretos do governo, o dever de guardar sigilo só existe para os funcionários públicos e empregados do Estado. A imprensa não sofre tal restrição, podendo divulgar documentos ou informações oficialmente sigilosos (COMPARATO, 2000, p. 317).

7 PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade se fundamentam no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que é uma qualidade inerente a todo ser humano que o distingue das demais criaturas por meio da racionalidade, tornando-o livre e responsável pelo seu destino - um fim em si mesmo (MARTINS, 2003, p. 24). Por meio da dignidade, somos destinatários do respeito e proteção tanto do Estado, quanto das demais pessoas, impedindo que ela seja alvo não só de quaisquer situações desumanas ou degradantes, bem como garantindo o direito de acesso às condições existenciais mínimas. Além disso, nos tornamos responsáveis não só por nosso próprio destino, como também dos das demais pessoas, ou seja, todos possuem deveres para com a comunidade, de modo que cada escolha feita por um indivíduo reflète-se em toda a comunidade (MARTINS, 2003, p. 127).

Em razão da grande importância que os direitos da personalidade têm para a vida humana foram incluídos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, dentre os quais a proteção à vida privada e à intimidade, expressas nos artigos 12 e 27, 2, definidas como direitos universais e indivisíveis, bastando apenas ser pessoa humana para ser-lhes o titular.

Após episódios de intenso crescimento da violência mundial, como o ocorrido em 11 de setembro de 2001, nos Estados Unidos, as pessoas têm sido persuadidas a abrir mão de alguns direitos em nome da segurança e da paz mundial, agindo os países em tendenciosa restrição a direitos e liberdades.

Justificando-se dessa forma, alguns países criaram uma série de obstáculos no trânsito de pessoas em seus aeroportos, restringindo, a priori e aleatoriamente, qualquer um que não lhes pareça digno, revirando e violando

bagagens, revistando pessoas, perseguindo e invadindo moradias dentro e fora de seus territórios nacionais.

Transtornos incontáveis pelo “bem” da comunidade mundial, como mostram os filmes “11 de Setembro” (Fahrenheit - de Michael Moore) e “Inspeção Geral”, são praticados sob o mesmo fundamento. O poder estatal sobre cada indivíduo intensificou-se, vertiginosamente, em cima da suposta legitimidade entregue pela sociedade para tais práticas abusivas.

Os valores sociais que essencialmente estão ligados à dignidade humana são a verdade, a justiça, a liberdade e a fraternidade. Por meio deles alcança-se uma vida social mais harmônica. Os três primeiros são decorrentes da fraternidade, que motiva o homem a lutar pelo bem comum de forma individual e coletiva, e estão presentes na Declaração Universal dos Direitos Humanos inspirados nos valores da Revolução Francesa.

O Brasil traz no bojo da Constituição Federal de 1988, artigo 1º, inciso III, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana de forma mais clara que em textos anteriores, que traziam uma ideia sutil e indireta sobre o assunto. O princípio elevou-se como valor supremo de nosso Estado, colocando no centro do universo jurídico-constitucional, como prioridade, o homem.

De acordo com os ensinamentos de Kant, dignidade significa respeito devido a toda pessoa humana, por ser o homem um fim em si mesmo e não meio ou instrumento para os outros ou algo.

Segundo interpretação dada por José Afonso da Silva (1998, p. 90) apud Martins (2003, p. 115), no pensamento de Kant:

[...] dignidade é o oposto daquilo que pode ser medido por um preço ou substituído por algo equivalente, atributo intrínseco da essência, da pessoa humana, único ser que compreende um valor interno, superior a qualquer preço, que não admite substituição equivalente. Assim, a dignidade entranha e se confunde com a própria natureza do ser humano.

Do mesmo modo, os direitos da personalidade, como parte integrante da dignidade da pessoa humana, acompanham a pessoa antes de seu nascimento, a partir da concepção até mesmo após sua morte, especialmente, na tutela da honra, intimidade e privacidade de cada ser individualmente considerado.

8 A TUTELA NOS DIAS ATUAIS E O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO

Com o passar do tempo, foram surgindo novas formas de preservar e também de revelar situações referentes à intimidade e privacidade, assim como a evolução dos meios de comunicação de massa cresceram vertiginosamente. Nos dias atuais, pessoas notórias, especialmente, autoridades governamentais têm suas vidas privadas expostas.

A evolução social também faz com que diversas situações sejam consideradas de formas diferentes em épocas distintas; o que antes se considerava invasão à intimidade, hoje, já não é mais e cada vez mais a sociedade busca por mais liberdade, trazendo com ela consequências não desejadas. Na falta de valores éticos, a humanidade corre o risco de ser destruída pela própria tecnologia que tem criado e desenvolvido.

Com a evolução tecnológica vieram inúmeros benefícios a toda humanidade, especialmente, na área de comunicação e economia. Hoje, distâncias são minimizadas quando se precisa de informação sobre qualquer assunto ou pessoa, negócios são celebrados entre agentes que se encontram em países diferentes ou até mesmo continentes, enfim, quase tudo se resolve pelos meios digitais, seja por telefone, internet, televisão ou vídeo conferência.

A globalização deve procurar sempre promover o bem comum entre as diversas sociedades, facilitando a integração e a união dos povos por meio da valorização do próprio ser humano como destino do contínuo progresso tecnológico. O grande desafio está em manter essa expansão de forma positiva, trazendo benefícios e oportunidades a todas as pessoas. Por meio dela, é possível dimensionar educação e cultura, trazendo ao alcance de muita gente conhecimento de forma rápida e com baixos custos. O aprendizado de novos conceitos e costumes tem ajudado muitos países a continuarem seu crescimento e desenvolvimento humano.

A liberdade de expressão e informação assegura a todos o direito de manifestação do pensamento, ideias e opiniões, seja por escrito, imagem ou outro meio de difusão, tanto para se comunicar quanto para receber informações sem impedimentos ou discriminações (FARIAS, 1996, p. 158).

No entanto, a rapidez na transmissão de informações pode trazer problemas sérios que exigem maior controle estatal e punição efetiva de crimes

cometidos pelos meios de comunicação (imprensa, internet), em que pessoas são prejudicadas por outras que se encontram em locais distantes. Muita gente, ao utilizar as webcams, tem aberto a porta para a invasão de sua privacidade. Por vezes, a “brincadeira” tem saído mais caro do que se imagina.

O uso da tecnologia para o controle da vida humana de forma tão intensa tem afrontado os direitos da personalidade. A tecnologia tem substituído o homem ao invés de servi-lo, colocando à margem sua condição de ser pensante dotado de sensibilidade, descaracterizando a própria essência do ser humano (PODESTÁ, 2000, p. 156).

A questão da troca de informações pessoais por meio de bancos de dados que formam as malas diretas é uma forma de invasão, porque já se tem antecipadamente informações que dizem respeito à vida privada do consumidor, como por exemplo, as preferências, a condição financeira, etc. Muitos sites armazenam em *cookies*, sem autorização, as informações pessoais dos usuários fornecidas em cadastros *on-line* (PODESTÁ, 2000, p. 171).

Roberto Senise Lisboa alerta que “a invasão da privacidade do usuário da rede *Internet* pode ocorrer, violando-se a sua intimidade até mesmo através do cruzamento de informações existentes na rede sobre a pessoa espionada” (LISBOA, 2000, p. 477).

A própria pessoa acaba fragilizando sua intimidade e privacidade com a disponibilização de seus dados pessoais ao celebrar contrato de acesso à rede mundial com um provedor que os utiliza de diversas formas.

Há alguns anos, a revista Info-Exame já alertava sobre a “morte da privacidade” na *internet*. A matéria publicada dizia que a *internet* facilitou o monitoramento de cada passo on-line dos usuários, as informações pessoais da vida cotidiana, como fichas de seguradoras, escolas, assistência médica, departamentos de RH, etc (PODESTÁ, 2000, p. 160).

Também, é considerada violação da intimidade a invasão de sala de “bate papo” ou conferência reservada por pessoas não autorizadas a participarem do diálogo (LISBOA, 2000, p. 479). Assim como, não se pode ter a segurança de que uma mensagem eletrônica enviada chegará ao destino sem qualquer alteração ou mesmo cópia não autorizada, já que ela passa pelo provedor e segue para outros servidores no meio do caminho.

Outra forma de violação da intimidade dos usuários da rede são os *spams* enviados geralmente sem a autorização do titular da conta e com conteúdo comercial, com a finalidade de venda de produtos ou serviços, bem como a atividade dos *hackers*, que é um dos maiores problemas de espionagem tanto civil como industrial. O objetivo desses indivíduos é somente violar a intimidade daqueles que utilizam a *internet*, chegando, inclusive, a violar segredos profissionais, empresariais e industriais, além de hábitos pessoais privados.

A tecnologia não proporciona melhor proteção à intimidade do que as atitudes cuidadosas de cada um. Com o avanço da informática, o direito à privacidade tende a tornar-se apenas ficção se não forem tomadas medidas capazes de regulamentar o meio cibernético por meio de uma instituição internacional, conforme Fabio Konder Comparato (2000, p. 313).

A globalização e o avanço tecnológico conflitam com o direito à intimidade e à privacidade. A possibilidade de rapidamente enviar e receber dados, de tirar fotografias ou realizar filmagens, em qualquer lugar onde se encontre, facilitou muito as práticas inescrupulosas de manipulação de informações. A rede mundial está cheia de ciladas, muitas vezes ocultas, que juntamente com as “brechas” dos sistemas operacionais podem causar transtornos difíceis de serem revertidos.

Em contrapartida, tem sido trabalhado um conjunto de regras para a Internet. O projeto denominado “Marco Civil da Internet”, entre outras coisas, irá regulamentar o espaço cibernético, incluindo-se a proteção da privacidade dos usuários.

9 LIBERDADES PÚBLICAS

As liberdades públicas são, segundo José Cretella Junior (1974, p. 22),

[...] faculdades de autodeterminação, individuais ou coletivas, declaradas, reconhecidas e garantidas pelo Estado, mediante as quais os respectivos titulares escolhem modos de agir, dentro de limites traçados previamente pelo poder público.

Todas as pessoas, ao agirem, projetam-se no mundo que as cerca, interferindo em outras projeções, cabendo ao Estado limitar a projeção

individual para que um não afete o direito do outro ou da coletividade. Quando ocorre dano de um para outro deixa de ser liberdade para tornar-se arbítrio (CRETELLA JUNIOR, 1974, p. 22).

A liberdade regulamentada pelo poder público não é a referente aos atos internos do ser humano, mas aquela que se exterioriza, denominada liberdade jurídica. Liberdade é o poder de agir ou não, de acordo com a autodeterminação do homem em si próprio. É um atributo próprio do ser humano (RIVERO, 1969, p. 8 APUD CRETELLA JUNIOR, 1974, p. 31).

Dentre as liberdades fundamentais do homem, encontra-se a liberdade à intimidade, que pode ser exercida pela proteção contra a invasão de domicílio, o sigilo da correspondência e o direito ao resguardo à intimidade e à imagem.

O direito subjetivo público à intimidade é a liberdade pública de desfrutar da vida privada, sem ser molestado, sob qualquer aspecto, por quem quer que seja, sendo proibida qualquer prática sem o consentimento da pessoa, de escuta, registro ou transmissão de conversas, imagens ou vídeos colhidos no lar do indivíduo (CRETELLA JUNIOR, 1974, p. 83 – 84).

A tecnologia tem influenciado fortemente nas liberdades públicas, especialmente, sobre a liberdade humana mediante a comunicação de massa, contrastando com a forma como os primeiros oradores do mundo antigo transmitiam seus conhecimentos em contato direto com o público. Atualmente, a propagação eletrônica de informações por meio de rádio, televisão, internet, celulares e outros tantos aparatos atinge um número indeterminado de pessoas no mesmo instante.

As liberdades públicas são protegidas pelo universo jurídico quando consagradas por ele e garantidas contra os particulares e o Estado, por ser um direito natural, inerente ao homem. Porém, como os outros desmembramentos dos direitos não são absolutos e ilimitados, existe certa relativização dessas liberdades quando o interesse público prevalece sobre o interesse particular.

Bobbio entende por “liberdades” os direitos garantidos quando o Estado não intervém, porque liberdade e poder são incompatíveis. O autor destaca, ainda, que cada vez mais uma parte de nossa liberdade é trocada por poder, e que as sociedades mais livres são, na mesma medida, menos justas e vice-versa (BOBBIO, 2004, p. 62).

O referido autor também destaca a progressão das liberdades frente aos direitos do homem, quando fala da “tutela da imagem diante dos meios de reprodução e difusão de coisas, da tutela da privacidade diante do aumento da capacidade dos poderes públicos de memorizar em seus arquivos os dados da vida privada de cada pessoa” (BOBBIO, 2004, p. 79).

A liberdade de expressão e informação encontra limites na honra, na intimidade, na vida privada e na imagem dos indivíduos; não é absoluta e ilimitada, porque encontra limites na veracidade da informação, na compatibilidade com os direitos fundamentais dos cidadãos, na moralidade pública, na segurança pública, na integridade territorial e, principalmente, nos direitos da personalidade à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem (FARIAS, 1996, p. 128 a 136).

10 CUIDADOS QUE PODEM SER TOMADOS, EM FACE DAS “ARMADILHAS” DA TECNOLOGIA

A constante expansão da *internet* e seus mais variados modos de interligar pessoas, serviços e outras coisas mais forçam o ser humano a inventar e guardar um monte de senhas e ID, que acabam sendo desvendados facilmente pelos criminosos do mundo virtual, além das páginas de formulários e cadastros para preenchimento, que se dizem “seguros”, mas que muitas vezes é a principal porta de entrada para a invasão de setores da vida que só interessam ao titular.

Aquele que hoje não tem uma página de relacionamentos na rede mundial acaba se sentindo como um “peixe fora d’água”. Muitos expõem sua vida particular como meio de socializar-se por meio de fotografias relacionadas a sua vida particular. Mesmo deixando o acesso a esse material restrito, os experts em informática sabem muito bem como manipulá-las.

Os mais sensatos, que possuem um perfil social, procuram resguardar-se. Ao criarem um ID e uma senha não utilizam dados pessoais, como data de nascimento, números de documentos ou placa de veículo, o próprio nome invertido ou não, sequências de números ou de letras fáceis de serem descobertos.

Com as mudanças velozes na sociedade são necessárias ações mais rápidas para garantir a segurança na rede. A tendência é um avanço cada vez maior da tecnologia.

Nas palavras de Bobbio (2004, p. 229):

Entramos na era que é chamada de pós-moderna e é caracterizada pelo enorme progresso, vertiginoso e irreversível, da transformação tecnológica e, conseqüentemente, também tecnocrática do mundo. O crescimento do saber só fez aumentar a possibilidade do homem de dominar a natureza e os outros homens.

Embora ocorra a violação da intimidade ou privacidade de um usuário, o fornecedor que obtiver o acesso aos dados (provedor ou não) responde objetivamente pelo fato, com direito de regresso contra o funcionário que causar o dano moral. Caso seja comprovada a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro (hacker, por exemplo), será excluída a responsabilidade civil (LISBOA, 2000, p. 490).

A tecnologia não deve ser descartada, mas devemos usá-la com cautela, pois ela não é neutra e produz efeitos que podem tanto beneficiar como prejudicar a vida do ser humano.

11 FERRAMENTAS DE EFETIVA PROTEÇÃO DO DIREITO À INTIMIDADE

Alguns instrumentos de proteção à intimidade se encontram disponíveis na *internet*. A Polícia Federal, por exemplo, possui um site¹, para que as vítimas possam fazer denúncias, além do espaço no *Twitter*² e *e-mail*³ próprios para auxiliar no combate aos crimes cibernéticos, dentre eles a invasão de computadores com a finalidade de subtrair e/ou alterar dados e informações pessoais.

O mesmo meio (*internet*) utilizado para violação do direito à intimidade serve para coibir tais atitudes e facilitar para as vítimas o acesso às informações de como proteger-se e procurar ajuda.

¹ <http://denuncia.pf.gov.br/>

² Uma das espécies de Rede Social da atualidade muito utilizada para compartilhamento de mensagens instantâneas entre pessoas que de alguma forma estejam conectadas umas às outras.

³ *E-mail* da PF: denuncia.ddh@dpf.gov.br

Na Carta Magna está previsto um remédio constitucional denominado *Habeas Data*, que visa garantir o controle de informações sobre a vida privada e a intimidade. Referido instrumento permite o controle sobre dados personalíssimos, restringindo-se o acesso a tais informações apenas aos seus respectivos titulares. O doutrinador Alexandre de Moraes (2012, p. 152-153) destaca que seu uso é admitido de maneira excepcional. Leciona o citado autor que em um julgado do extinto TFR houve sua aplicação, conferindo aos herdeiros ou cônjuge do morto, a proteção a qual se propõe.

Para José Afonso da Silva (2002), o *habeas data* é um “conjunto de direitos que garante o controle da identidade informática”, o que implica o reconhecimento do direito de conhecer e alterar os próprios dados inseridos em um fichário eletrônico. Por ter caráter personalíssimo, os dados são protegidos contra a difusão a terceiros.

12 DECISÕES E CASOS CONCRETOS

Nas decisões tomadas pelo TST, ficou claro que a “revista íntima”, realizada por empresas em seus funcionários, pode ser abusiva, invadindo a intimidade e a privacidade das pessoas quando exigido que as mesmas fiquem total ou parcialmente despidas, submetendo-as a processos vexatórios e humilhantes que ofendam a sua dignidade.

Ademais, houve condenações ao pagamento de indenização por danos morais, pois o entendimento é de que as empresas podem se valer de outros meios como o controle eletrônico de suas mercadorias, evitando, assim, o constrangimento causado nas revistas pessoais e de pertences dos empregados como bolsas e sacolas.

O poder de fiscalização não é absoluto e ilimitado. Se o procedimento é realizado de maneira generalizada e sem contato físico não é considerado ilícito, mas se houver excessos que causem sofrimento ao trabalhador, a empresa estará violando o disposto no artigo 5º, X, da CF, que também protege a intimidade e a privacidade, conforme entendimento do TST.

Vale ressaltar que o empregador não tem o direito de saber se sua funcionária toma medicamento contraceptivo ou está no período menstrual, o que acaba sendo constatado em uma revista de bolsa.

Já o TRT da 9ª região entende que a revista pessoal realizada pelo empregador pode ou não ser atentatória à dignidade. Se ficar evidente a violação da intimidade dos empregados, gerará indenização por dano moral. Se a revista visual é feita de maneira impessoal, com critérios objetivos, não caracteriza abuso de direito ou ato ilícito do empregador, mas exercício regular do direito, no poder diretivo e de fiscalização deste.

Nesse sentido, houve provimento de Recurso de Revista pela 5ª Turma do TST-RR n. 11419/2005-003-09-00, Rel. Ministra Kátia Magalhães Arruda; pela 7ª Turma TST-RR-1600-84.2007.5.09.0018, Rel. Ministro Pedro Paulo Martins; pela 3ª Turma TST-AIRR e RR-263000-09.2009.5.12.0036, Rel. Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira; e pela 8ª Turma TST-RR-286900-49.2005.5.09-0002, Rel. Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro.

Em sentido oposto, o entendimento de que a revista íntima atenta contra a dignidade do empregado, a 3ª Turma do TRT/PR concedeu o direito à indenização por danos morais ao reclamante (TRT-PR-00374-2010-024-09-00-6-ACO-41695-2011 - 3A. TURMA Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS).

O TRT da 12ª região decidiu em recurso ordinário que a quebra do sigilo bancário realizada pelo empregador, sem autorização judicial, é geradora de dano moral por ferir direitos básicos da personalidade tutelados pela lei (TRT- 12ª Reg. – Rec. Ordinário n. 00025-2009-037-12-00-0-3ª. T. – Ac. Por maioria – Rel. Juíza Lília Leonor Abreu – TRT – SC/DOE 03.05.2011).

A 5ª Turma do TST, acompanhando o voto do Ministro Relator Emmanoel Pereira, decidiu por unanimidade que uma reclamada (instituição financeira) invadiu a intimidade e privacidade do reclamante ao realizar a quebra do sigilo bancário dele com o pedido de esclarecimentos sobre dados de movimentações financeiras de sua conta, que só podem ter conhecimento aquele que tem pleno acesso às informações. O Tribunal entendeu que a empresa tinha a intenção de controlar as movimentações bancárias de seus funcionários, por isso negou-lhe o recurso de revista (TST-AIRR-109300-98.2008.5.15.0089 – 5ª Turma, Relator Ministro Emmanoel Pereira).

Em 2012, a 7ª Turma do TST entendeu que a empresa pode acessar o e-mail corporativo de seus funcionários, não sendo tal atitude uma invasão à intimidade ou à privacidade do mesmo, já que fora fornecido pela empresa para uso no trabalho e não para assuntos particulares. Além disso, o relator Ministro

Ives Gandra Martins Filho asseverou que o e-mail corporativo não recebe a proteção prevista na CF, art. 5º, incisos X e XII, por ser um instrumento de trabalho.

A 3ª Turma do TRT da 10ª Região, no processo n. 00613-2000-013-10-00-7 RO, manifestou-se no sentido de que o uso indevido do e-mail corporativo, além de ser considerado para fins de demissão por justa causa, traz prejuízos de grande monta à empresa por possibilitar a quebra do sigilo profissional.

O fornecimento de equipamentos eletrônicos visa tão somente o uso nas atividades laborativas do profissional que os recebe. Sendo assim, o mau uso deles atenta contra a moral e os bons costumes da empresa, acarretando a ela a responsabilidade solidária pelas mensagens enviadas por seus funcionários, além da quebra de confiança estabelecida entre empregado e empregador (FURLANETO NETO, 2012, p. 121).

No julgado em questão, em um dos votos favoráveis à justa causa na demissão, o Ministro argumentou que tanto a doutrina quanto a jurisprudência já solidificaram o entendimento de que uma vez quebrada a relação de fidúcia entre empresa e empregado no uso inadequado dos materiais fornecidos para o desenvolvimento do trabalho, e nisso se inclui o e-mail corporativo, não há dúvidas de que a dispensa é justa.

Em relação a isso, não há que se falar em invasão da intimidade e privacidade do funcionário, pois a finalidade única e exclusiva do fornecimento do e-mail corporativo é relacionada às atividades laborativas, jamais a assuntos de interesse particular ou para a prática de atos ilícitos, especialmente, quando o provedor de internet é da própria empresa - o que compromete sua imagem, acarretando prejuízos materiais e morais, além da responsabilização civil solidária e penal pelo envio de material atentatório da moral e dos bons costumes.

O controle do e-mail corporativo é uma das formas mais eficazes de proteção e fiscalização do que é veiculado, inclusive, para evitar a transmissão de informações sigilosas da empresa. Os juízes que atuaram nesse caso acordaram de forma unânime que não houve crime de violação de correspondência, confirmando a sentença de primeiro grau em relação a esse

pedido no processo (Processo: 00613-2000-013-10-00-7 RO, Acórdão da 3ª Turma. Origem: 13ª Vara do Trabalho de BRASÍLIA/DF).

Em uma cidade do interior do estado de São Paulo, uma pessoa pública passou por situação constrangedora ao ter um vídeo divulgado na internet, no qual estava em companhia de um namorado na época. Houve grande repercussão na cidade, o que levou a vítima a procurar a Justiça pedindo a retirada do vídeo da internet e a busca pelas pessoas responsáveis por divulgar e manter o mesmo em seus computadores. O advogado da vítima pediu, também, a antecipação da tutela e, por conseguinte o bloqueio da transmissão de e-mails contendo o vídeo.

O STJ julgou um pedido de recurso especial de um paciente que, ao realizar exames de saúde, recebeu a informação de que foi feito o teste de HIV – não solicitado pelo mesmo – trazendo ao seu conhecimento a soropositividade da doença. Sentindo-se ofendido em sua intimidade, ele procurou o Poder Judiciário para pleitear indenização por danos morais, uma vez que não havia pedido aquele tipo de exame.

O Tribunal entendeu que não houve violação da intimidade visto que o resultado não decorre de erro técnico profissional e não foi quebrado o sigilo a respeito do mesmo, não concedendo provimento ao recurso.

No entanto, houve voto divergente da Ministra Nancy Andrighi, que se posicionou favorável ao pedido do paciente por entender que houve invasão indevida na intimidade e privacidade dele, sendo realizado exame diverso do autorizado, em conduta de investigação abusiva da vida alheia (STJ, REsp 1.195.995/SP, 3ª T., j. 22.03.2011, rel. Min. Nancy Andrighi, relator p/ acórdão Min. Massami Uyeda, DJe 06.04.2011).

Em outra ocasião, o STJ manifestou-se sobre o envio de *spam*, deixando claro que se não ocorrer ofensa à honra ou dignidade de quem recebe estas mensagens não haverá indenização por dano moral. Não obstante, o Ministro Luís Felipe Salomão, em seu voto vencido, entendeu que por ser uma forma de invasão da privacidade há o direito à indenização, pois no caso julgado fora enviado conteúdo pornográfico, e o envio das mensagens foi realizado sem a solicitação e autorização (STJ, REsp 844.736/DF, 4ª T., j. 27.10.2009, rel. Min. Luís Felipe Salomão, rel. p/ acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro (desembargador convocado do TJAP). DJe 02.09.2010).

O ordenamento jurídico brasileiro tem procurado projetar a dignidade da pessoa humana quando se trata de questões envolvendo a intimidade e a privacidade, como se pode observar no cenário jurisprudencial. Entretanto, há algumas situações de mitigação da tutela que precisam ser e estão sendo observadas, principalmente, para evitar a prática de ilícitos como os citados nos julgados neste trabalho.

A área de atuação jus trabalhista tem sido bastante atuante nesse sentido, bem como outros ramos do Direito brasileiro, o que demonstra que em termos de evolução jurídica o Brasil está caminhando a passos consideráveis.

Nos Estados Unidos da América, no ano de 2011, voltou-se a discutir o caso do arremesso de anões praticados por alguns circos e bares como parte de seus espetáculos. No estado da Flórida, um dos deputados tem projeto de lei que poderá permitir novamente a conduta que foi proibida a partir de 1989, por ser considerada desumana pela associação dos anões daquela localidade.

Para muitos juristas, o arremesso de anões fere a dignidade da pessoa humana destes homens. Para alguns anões, é simplesmente exercício da profissão que possibilita auferir o sustento que proporciona a dignidade deles. A atração que teve início na França foi objeto de apreciação pelo Tribunal local, onde um anão argumentou que por sua baixa estatura não estava conseguindo emprego, por isso se submetia a esse tipo de serviço.

O Conselho Francês entendeu que a prática é atentatória à dignidade humana, não podendo ser realizada nem mesmo com a voluntariedade do anão, proibindo os espetáculos. Na contramão desse entendimento, aqueles que defendem a continuidade da prática argumentam que a liberdade de escolha da profissão não deve sofrer qualquer interferência do Estado.

No Brasil, o emprego de anões em programas televisivos tem crescido cada vez mais e, assim, como ocorre em outros países, essas pessoas são alvos de “brincadeiras” que podem ser consideradas contrárias à dignidade da pessoa humana. Questionado a respeito disso, um desses personagens argumentou que ganha seu sustento dessa maneira.

A mídia precisa voltar seus holofotes aos assuntos importantes para o público. Como sua missão é divulgar conhecimentos, cultura, formar opinião pública e não só divulgar fatos, para fazer cessar certas práticas lesivas por ela

realizadas, a imputação da responsabilidade civil é o meio mais eficaz, leciona a professora Cláudia de Freitas Felicíssimo (2001, p. 33).

13 NOVAS NORMAS JURÍDICAS DE TUTELA À INTIMIDADE E VIDA PRIVADA

Recentemente, foi aprovada e entrou em vigor a Lei n. 12.737/2012, após um escândalo envolvendo o furto de imagens pessoais do computador de uma artista famosa. A nova lei tem por objetivo uma tutela com maior efetividade por meio da imposição de sanções mais rigorosas aos indivíduos que a infringirem.

Uma das importantes características do direito à intimidade é o desejo de excluir do conhecimento alheio fatos e dados particulares, agindo em franca oposição à divulgação das informações, inclusive, aquelas que se encontram armazenadas em computadores pessoais e *androides*⁴.

Destaca-se, também, o Marco Civil da Internet (PL 2.126/11), em tramitação no Congresso Nacional. Segundo o texto do projeto, vários princípios estão previstos, dentre eles os principais são:

- Garantia da liberdade de expressão;
- Proteção da privacidade e dos dados pessoais;
- Neutralidade da rede.

O art. 7º, inciso I, do referido PL, assegura aos usuários a inviolabilidade e o sigilo das comunicações pela Internet, salvo nos casos de investigação criminal ou instrução processual penal precedidas de ordem judicial, autorizando a prática na forma e nas hipóteses previstas em lei.

O art. 10 expressa a atribuição de responsabilidade ao provedor quanto à guarda e disponibilização dos registros de conexão e acesso à Internet, determinando que atendam à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem de quem se utiliza do meio.

Além dos princípios, o texto contém direitos e obrigações aos usuários do sistema, aos provedores e diretrizes para a atuação do Poder Público em

⁴ Sistema operacional para dispositivos móveis baseado no Linux, que funciona em aparelhos de telefone celular e similares possibilitando a utilização dos mesmos como se fossem um computador. Fonte: <http://www.techtudo.com.br/artigos/noticia/2011/01/afinal-o-que-e-android.html>. Acesso em 12.05.2013

relação à matéria, bem como sanções. Entrando em vigor, será uma importante ferramenta de combate aos crimes praticados na rede mundial de computadores e resolverá a questão da ausência de legislação específica, evitando, assim, decisões conflitantes e contraditórias.

14 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, com as informações colhidas conclui-se, em princípio, que desde o início da história humana a sociedade passou por diversas formas de evolução e progresso. O homem já procurava em épocas primitivas ter privacidade para protegê-lo tanto dos outros homens quanto dos efeitos da natureza, em cavernas, onde moravam poucos indivíduos. Mesmo em sociedades coletivas como as tribos, há o respeito pela intimidade de seus membros, principalmente, aqueles que ocupam posições de autoridade.

As primeiras descobertas científicas trouxeram muitos benefícios e facilidades ao ser humano, como por exemplo, a *Internet*, que originalmente foi elaborada para uso do exército, e hoje, proporciona muita comodidade; as revoluções com a modernidade das máquinas, que tiraram do homem pesados serviços que esgotavam sua saúde e vigor, não permitindo a longevidade; os avanços nas pesquisas, possibilitando a cura ou pelo menos a amenização de muitas doenças por meio de modernos aparelhos que evitam métodos invasivos como as cirurgias, dentre outras.

A legislação fornece instrumentos, talvez insuficientes ou não conhecidos pela população, para proteger a vida íntima das invasões. Apesar da fama e publicidade trazerem certas consequências, ninguém deve ser privado de estar só, seja pessoa pública ou comum, pois este é um direito que faz parte da essência humana.

O ideal é que novas formas de tutela sejam desenvolvidas, acompanhando a evolução do aparato tecnológico e o desenvolvimento humano, o pensamento e o relacionar-se com o próximo. As mudanças de comportamento e os padrões de ética, moral e pudor estão em constante movimento.

Toda sociedade que se intitula democrática destaca em sua Constituição a dignidade da pessoa humana. Porém, não se deve deixar este nobre princípio apenas no papel; é importante procurar a sua máxima

efetivação - seja por meio de ações positivas dos governos ou pela iniciativa privada. O Estado deve se empenhar na elaboração de leis mais rígidas, quanto à liberdade de imprensa, de comunicação e de transmissão de informações e, antes de aprová-las, analisar se colidem com os direitos à intimidade e à privacidade.

Sem dúvida, a *Internet* precisa de normas eficientes, de fiscalização e controle estatal na prevenção de práticas ilegais, sem tirar a liberdade dos usuários. É preciso que sejam feitas campanhas públicas de alerta e orientação da população, políticas públicas de incentivo à melhoria da segurança da rede e investimentos na educação e formação de profissionais voltados à pesquisa da segurança na informática.

Não se pode perder de vista que a proteção à intimidade e à privacidade de um indivíduo não é uma forma de esconder a identidade de pessoas que utilizam as vias de comunicação e a tecnologia moderna para a prática de crimes. Todo aquele que pretende se esconder atrás de uma “máscara” virtual não ficará no anonimato por muito tempo, sempre se encontram os autores dessas práticas nocivas à sociedade.

A exposição da vida privada de uma pessoa, seja ela famosa ou não, se expressamente autorizada por esta poderá ser levada ao conhecimento público, dentro dos limites do bom senso compreendidos pela moral social. Porém, a intimidade, que é mais do que a privacidade, quando exposta de forma abusiva ou não, pode ferir a dignidade da pessoa humana e os direitos resguardados dentro do ordenamento jurídico vigente, especialmente, na Constituição Federal e nos direitos da personalidade inseridos no Código Civil, em âmbito nacional.

A delimitação da vida privada depende do modo de viver, dos comportamentos e da inserção social da vida do indivíduo. Cada um é responsável pelas consequências que virão de sua exposição ou retraimento.

Como destacou Paulo José da Costa Jr., o legislador não tem acompanhado a evolução tecnológica, mas, em contrapartida, Fernando Capez tem razão ao entender que a defasagem cronológica do direito positivo pode ser compensada pela atuação dos aplicadores do direito.

No ordenamento jurídico brasileiro, estão ocorrendo evoluções significativas quanto à proteção da intimidade e da privacidade. Não obstante

ao caminhar da legislação brasileira, há muitos aspectos que precisam ser aprimorados, especialmente, a questão da ponderação dos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, em face de outros princípios não menos importantes como a publicidade dos atos da administração pública, para se evitar que com a colisão desses princípios saia prejudicada a dignidade da pessoa humana, a paz e a segurança dos cidadãos brasileiros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Fernando Barcellos de. **Teoria Geral dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1996.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BLUM, Renato M. S. Opice; CARDOSO, Taysa Elias. **Políticas de Segurança, privacidade e os Tribunais** in Valle, Regina Ribeiro do (org.). E-Dicas: O Direito na sociedade da informação. Artigo páginas 153 – 157. São Paulo: Usina do Livro, 2005.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação Histórica dos Direitos Humanos – Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948**. São Paulo: Saraiva, 2008.

CRETELLA JUNIOR, José. **Liberdades Públicas**. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1974.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de Direitos – a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1996.

FURLANETO NETO, Mário; SANTOS, José Eduardo Lourenço dos; GIMENES, Eron Veríssimo. **Crimes na internet e inquérito policial eletrônico**. 1.ed.São Paulo: Edipro, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2011.

HOUAISS, Antônio, et al. **Dicionário da Língua Portuguesa**. 1. ed.Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LISBOA, Roberto Senise. **A inviolabilidade de correspondência na Internet** in Lucca, Newton de e Simão Filho, Adalberto (coords.). *Direito e Internet – Aspectos Jurídicos relevantes*, artigo páginas 465 - 491. São Paulo: Edipro, 2000.

MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da Pessoa Humana – Princípio Constitucional Fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

PODESTÁ, Fábio Henrique. **Direito à Intimidade em Ambiente da Internet** in Lucca, Newton de e Simão Filho, Adalberto (coords.). *Direito e Internet – Aspectos Jurídicos relevantes*, artigo páginas 155 - 176. São Paulo: Edipro, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

TAVARES, André Ramos. “**Publicidade dos salários de servidores públicos: posição contrária**”. *Jornal Carta Forense*, setembro de 2012, edição n. 112.

http://www.tst.jus.br/home?p_p_id=15&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_15_struts_action=%2Fjournal%2Fview_article&_15_groupId=10157&_15_articleId=3424329&_15_version=1.0. Acesso em 30.01.13.

http://www.tst.jus.br/estatistica-noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/os-limites-da-revista-imposta-aostrabalhadores. Acesso em 20.02.2013.

<http://g1.globo.com/Noticias/SaoPaulo/0,,MUL1223641-5605,00-VIDEO+EROTICO+COM+VEREADORA+NA+INTERNET+CAUSA+COMOCAO+NO+INTERIOR+DE+SP.html>. Acesso em 10.02.13.

<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2011/10/florida-pode-voltar-permitir-pratica-de-lancamento-de-anoes.html>. Acesso em 05.04.2013.