

INTIMIDADE E PRIVACIDADE NA INTERNET

Ana Flávia TREVIZAN¹
Giovana Crepaldi CALDEIRA²

RESUMO: Há uma discussão doutrinária, e não rara às vezes, sobre o enfoque jurídico da internet. Por meio dela tem sido reiteradamente discutida às violações de um dos principais direitos da personalidade assegurados ao homem pela Constituição Federal. O direito a intimidade e a privacidade na internet possuem vários aspectos interessantes e opiniões divergentes. E como se porta nosso órgão judiciário supremo perante tais questões? Devido a esta indagação foi desenvolvido tal artigo, na busca de alertar o legislador brasileiro a seguir as novas gerações para que haja o devido enquadramento legal de tal violação.

Palavras-chave: Intimidade. Privacidade. Internet. Direito Informático. STF.

1 INTRODUÇÃO

Na Era Moderna, após tantas revoluções sociais, surge a internet no contexto da Guerra Fria em 1969 e seus inúmeros aparatos. Desde então um instrumento que, se bem usado, só tende a novos e magníficos conhecimentos.

Apesar disso, ela também demonstra suas imperfeições para com a privacidade, alcançando muitas vezes o íntimo, por meio das violações que inúmeras vezes são ilegais.

O Direito Informático tenta regularizar a anomia e, simultaneamente, o Supremo Tribunal Federal se torna um importante local para se ter noção do estágio em que o Brasil se encontra perante a internet.

Analisando as decisões proferidas pelos ministros, se dá o teor desse artigo. Inicialmente, abordou-se a intimidade e a privacidade. Em seguida, os mesmos direitos da personalidade na internet. No último capítulo, discorreu-se sobre algumas das posições do Supremo. Trata-se de uma pesquisa bibliográfica na qual

¹ Discente do 3º ano do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail: ana.trevizan@unitoledo.br

² Discente do 3º ano do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail: giovanac@unitoledo.br

foram usados dois métodos: indutivo e dedutivo. As conclusões estão em capítulo próprio.

2 INTIMIDADE E PRIVACIDADE

A Constituição garante em seu artigo 5º, inciso X, o direito “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas”, o que adiante é reforçado pelo Código Civil e também entendido como o *direito de estar só*.

De acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela ONU em 1948, a privacidade do indivíduo é um dos direitos humanos fundamentais a serem respeitados e assegurados:

Artigo 12 – ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques a sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito à proteção da lei.

Enquanto a privacidade ocupa um âmbito com maior raio, a intimidade já é algo bem mais restrito, pois nesse caso a pessoa guarda apenas para si tal fato e resguarda o direito de dividi-lo com quem for de sua vontade.

A privacidade costuma ser definida como uma ramificação do direito a liberdade. Nas palavras do grande interprete Rui Barbosa: “Liberdade!... entre muitos que te levam na boca sem te sentir no coração, eu posso dar testemunho da tua identidade, definir a expressão de teu nome e vingar a pureza do teu evangelho... nunca te desconheci...”

Destarte, cabe a cada pessoa individualmente saber o limite de preservar ou não sua privacidade e intimidade, sendo um direito constitucionalmente tutelado, onde o Estado exerce a função de zelar por este direito.

Jean Carbonnier (1999, p. 163), ao falar de intimidade o classifica como sendo "a esfera secreta do indivíduo na qual ele tem o poder legal de evitar os demais" e Tércio Sampaio Ferraz (2003, p. 147) diz que “a intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance da sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um

viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer comum). Não há um conceito absoluto de intimidade, embora se possa dizer que o seu atributo básico é o estar só, não exclui o segredo e a autonomia. Neste termo, é possível identificá-la: o diário íntimo, o segredo sob juramento, as próprias convicções, as situações indevassáveis de pudor pessoal, o segredo íntimo cuja mínima publicidade constrange.”

As principais características do direito a privacidade e a intimidade são: vitalícios, intransmissíveis, imprescritíveis e irrenunciáveis, pois é um direito personalíssimo, embora sejam relativos como todos os demais direitos fundamentais.

Por mais que seja um direito constitucionalmente protegido, não é absoluto, podendo sofrer limitações.

3 INTIMIDADE E PRIVACIDADE NA ERA TECNOLÓGICA

Na nova era digital, a internet passou a ser fundamental, possuindo ferramentas necessárias para simplificar o cotidiano de todos.

Contudo, tal avanço tecnológico vem de encontro ao direito de privacidade. Ao acessar a internet, as pessoas são costumeiramente monitoradas através do endereço *IP* e outros meios aptos a violação do direito de personalidade.

O inciso XII do artigo 5º da CF já expõem o direito ao sigilo da correspondência:

Art. 5º, XII, CF - 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.

Ao se usar a palavra “correspondência” atualmente, nos remete a variados termos como e-mail, spam, mala direta e outras tantas coisas ligadas à internet, que também se fazem sigilosas perante a Constituição.

Nos típicos casos onde o empregador, sem a autorização do empregado, vasculha seus e-mails, ou conversas no MSN, sendo eles pessoais, extravia correspondências que não o pertencem e tantos outros casos, estão sim

violando a intimidade. Porém, é possibilitado ao empregador rastrear o email do empregado, desde que o *email* seja de trabalho.

De acordo com o ministro do TST, João Oreste Dalazen, o empregador pode “de forma moderada, generalizada, impessoal”, controlar as mensagens do trabalhador, enviadas e recebidas pela caixa de email, fornecida pela empresa, com a finalidade de evitar abusos, de modo que não venha a causar prejuízos à empresa.

No Brasil, questões sobre a privacidade na internet não são totalmente pacíficas, como no pronunciamento oposto a supracitada sentença, o qual decidiu que “a inserção do empregado no seu ambiente de trabalho não lhe retira os direitos da personalidade, dos quais o direito a intimidade constitui uma espécie”.

Segundo Pablo Stolze (2003, p. 106):

Com o avanço tecnológico, os atentados à intimidade e à vida privada, inclusive por meio da rede mundial de computadores (Internet), tornaram-se muito comuns. Não raro determinadas empresas obtêm dados pessoais do usuário (profissão, renda mensal, *hobbies*), com o propósito de ofertar os seus produtos, veiculando a sua publicidade por meio dos indesejáveis *spams*, técnica, ofensiva à intimidade e à vida privada.

Desse estudo surgiu o Direito Informático, que veio analisar mais a fundo todas as questões inerentes ao direito e a informática. Um Direito que se faz presente e muito preciso devido às inúmeras violações que existem pelo fácil acesso a internet.

4 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E SUAS POSIÇÕES

Devido à falta de legislação acerca da internet, se fazem necessárias consultar as decisões do STF a fim de tentar conhecer o assunto. Ao pesquisar os julgamentos, alguns ministros do STF, como Gilmar Mendes adotam o princípio da proporcionalidade, onde cada violação à intimidade e/ou à privacidade são averiguadas conforme sua extensão e muitas vezes não cabíveis, analisando os posicionamentos do ministro.

A partir da análise de casos concretos proferidos pelo STF (vide anexo) podem-se perceber as divergências. Em uma decisão deferida pelo ministro Marco

Aurélio (anexo 1), houve a violação do direito à privacidade. Ao contrário de outro caso julgado por Carlos Britto (anexo 2), que indeferiu a liminar, pois para ele houve o respeito aos limites estabelecidos, não desrespeitando a privacidade.

5 CONCLUSÃO

Além da intimidade e da privacidade ser um direito consagrado pela Constituição e personalíssimo, ele caminha paralelo aos sentimentos que são privados.

O direito a intimidade não é absoluto, sofrendo algumas limitações quando houver interferência de ordem pública ou por outros motivos como ordem judicial. A proporcionalidade é sempre adotada no caso concreto. Em alguns casos, para proteger um bem maior, a privacidade naquele caso pode ser deixada de lado, mas não deixa de existir.

As inovações da tecnologia vêm comprometendo a intimidade, por causa da falta de recurso e por ela ser usada de maneira excessiva comprometendo a vida privada.

O Direito deve seguir as mudanças da sociedade e, como sendo uma ciência de 2º grau, tem-se que conhecer a realidade para que possa legislar sobre ela. Papel fundamental tem o operador do Direito, para que o conhecimento não fique limitado a apenas uma classe, e sim a todos, para que seja livre o pensamento e respeitada a dignidade, a privacidade e a intimidade do homem.

Com tanto avanço, se faz necessário que o utilizemos a tecnologia avançada a favor do direito e da dignidade humana, para que haja uma maior regulamentação e controle envolvendo a privacidade na internet, para que se tenha respeito nas relações mínimas imanentes a personalidade humana.

O direito somente cumprirá seu papel se devidamente atualizado conseguir acompanhar a evolução tecnológica, para que haja o devido resguardo dos direitos humanos.

BIBLIOGRAFIA

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 10. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

AZUMA, Eduardo Akira. A intimidade e a vida privada frente às novas tecnologias da informação . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 554, 12 jan. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6168>>. Acesso em: 06 jan. 2009.

BELLEIL, Arnaud. **@-privacidade: o mercado dos dados pessoais : protecção da vida privada na idade da internet**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002.

BRAZ, Talita Solyon. **Direito à intimidade X internet**. Presidente Prudente, 2007. 52 f. Monografia (Graduação) - Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", Faculdade de Direito de Presidente Prudente, 2007

CARBONNIER, Jean. **Droit civil : introduction**. 26. ed., ref. Paris: Universitaires de France, 1999.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed., rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2003.

FREITAS, Tiago Galiano. **Aspectos jurídicos dos contratos realizados pela internet**. Presidente Prudente, 2006. 73 f. Monografia (Graduação) - Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", Faculdade de Direito de Presidente Prudente, 2006

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário. **Novo curso de direito civil: abrangendo o código de 1916 e o novo Código Civil (2002)**. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003-2008.

MORI, Michele Keiko. **Direito à intimidade versus informática**. Curitiba: Juruá, 2003.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito e internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

TOMIZAWA, Guilherme. **A invasão de privacidade através da internet**. 1. ed. Curitiba: J M Livraria Jurídica, 2008.

VIEIRA, Sônia Aguiar do Amaral. **Inviolabilidade da vida privada e da intimidade pelos meios eletrônicos**. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2002.

http://www.truzzi.com.br/art_02.pdf

<http://www.stf.jus.br>

ANEXO 1

MS 25750 / DF - DISTRITO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 19/12/2005

Publicação

DJ 02/02/2006 PP-00061

Partes

IMPTE.(S): NOVINVEST CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS
LTDA

ADV.(A/S): FRANCISCO LUIS A. FERREIRA LEITE E OUTRO(A/S)

IMPDO.(A/S): COMISSÃO PARLAMENTAR MISTA DE INQUÉRITO -
CPMI DOS

CORREIOS

Despacho

DECISÃO SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL - DIVULGAÇÃO DOS DADOS - SÍTIOS NA **INTERNET** - IMPROPRIEDADE - LIMINAR DEFERIDA. 1. A impetrante insurge-se contra a divulgação de dados relativos à quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico por integrante da CPMI dos Correios, por meio da Agência Câmara, segundo noticiado no sítio eletrônico www.valoronline.com.br. Evoca as normas de regência da matéria, especialmente o disposto na Lei Complementar nº 105/2001. Informa que foram veiculadas informações sigilosas, a elas tendo acesso a imprensa. Aponta não só o desrespeito à guarda do que levantado, como também os riscos a que submetido, porquanto, evidenciadas as

respectivas situações financeiras, passa a ser alvo da violência urbana. Pleiteia a concessão de medida acauteladora que faça cessar tal prática, vindo-se após a confirmá-la no julgamento final do mandado de segurança. Ao processo anexou documentos de folha 17 a 27. 2. A Constituição Federal revela como regra a **privacidade**. A quebra do sigilo das correspondências, da comunicação telegráfica, de dados e das comunicações telefônicas afigura-se como exceção que, voltada ao êxito de investigação criminal ou instrução processual penal, há de ser implementada a partir de ordem judicial, sendo certo que as comissões parlamentares de inquérito detêm poderes de investigação próprios das autoridades judiciais - artigo 5º, inciso XII, e 58, § 3º, do Diploma Maior. Nesse contexto, conclui-se que os dados aludidos possuem destinação única e, por isso mesmo, devem ser mantidos sob reserva, não cabendo divulgá-los. A Lei Complementar nº 105/2001 surge no campo simplesmente pedagógico, no campo pertinente à explicitação do que já decorre da Lei Fundamental. O sigilo é afastável, sim, em situações excepcionais, casos em que os dados assim obtidos ficam restritos ao processo investigatório em curso. 3. Defiro a medida acauteladora pretendida, determinando ao Órgão impetrado que faça cessar a divulgação de dados a que teve acesso mediante a quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico da impetrante. 4. Solicitem-se informações. 5. Contando o processo com o pronunciamento da impetrada, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República. 6. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2005. Ministro MARCO AURÉLIO Relator

Legislação

LEG-FED CF ANO-1988

ART-00005 INC-00012 ART-00058 PAR-00003

***** CF-1988 CONSTITUIÇÃO FEDERAL

LEG-FED LCP-000105 ANO-2001

ANEXO 2

HC 87851 MC / DF - DISTRITO FEDERAL
MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS

Relator(a): Min. CARLOS BRITTO

Julgamento: 31/01/2006

Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a)

NELSON JOBIM

Publicação

DJ 07/02/2006 PP-00002

Partes

PACTE.(S): ARTHUR CLEBER TELINI

PACTE.(S): ANDREA SALA

IMPTE.(S): MARISA SCHUTZER DEL NERO POLETTI

COATOR(A/S)(ES): PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE

JUSTIÇA

Despacho

DECISÃO: O HABEAS é impetrado em favor de ARTHUR CLEBER TELINI e do cidadão italiano ANDREA SALA contra ato do Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro EDSON VIDIGAL, que concedeu exequatur ao pedido formulado pela Procuradoria da República junto ao Tribunal de Parma (Carta Rogatória nº 998). Colho dos autos que o pedido de cooperação se deu em razão de os pacientes estarem sendo investigados na Itália por suposta prática dos seguintes delitos: "..... a) artigo 416 do Código Penal (associação para delinquir destinada à falsificação da documentação contábil: burla em prejuízo do mercado)... b) artigos 216 e 223 do R.D. (decreto régio) 267 de 1942, em relação ao artigo 2622 do C.C. (Código Civil) - (falência fraudulenta provocada por falsas comunicações sociais, bem como desvio de quantias de dinheiro de várias empresas do Grupo Parmalat)... .." (fls. 35/36). A carta rogatória pede as seguintes diligências em relação aos pacientes: "..... - ter acesso aos autos relativos aos processos penais e civis abertos por essa Autoridade Judiciária, em mérito às investigações realizadas sobre a quebra da PARMALAT e extrair uma cópia dos autos considerados relevantes para a investigação em andamento; - examinar a documentação contábil, contratual e bancária presente junto a várias empresas brasileiras do grupo envolvidas nas operações acima descritas; - verificar a eventual existência, no Brasil, das seguintes pessoas jurídicas: ANDRO CORPORATION, LAS MARINAS SA., SAFRA NY, CONSULTORA DE EMPRESAS SA., HERNANDEZ CRUS, AMIGOS DE ALEX MARKETING ESPORTIVO S/C

LIMITADA, TROPICAL PARADISE (receptores de fundos por parte da WISHAW TRADING); - adquirir e transmitir todas as informações úteis inerentes à TOTA ASSESSORIA INDUSTRIAL E EMPRESARIAL S/C LTDA; - adquirir e transmitir cópias das contas bancárias desde a abertura até hoje, cujo titular seja, ou que sejam atribuíveis a TOTA ASSESSORIA INDUSTRIAL E EMPRESARIAL S/C LTDA., Luca SALA, Andrea SALA, Lucia SALA (irmã destes últimos, ela também beneficiária de fundos provenientes das apólices de seguro), Melford VAUGHN Neto e Arthur TELINI e proceder à apreensão judicial das quantias lá depositadas (...) - Solicita-se autorização para presenciar a execução das atividades requeridas " (fl. 45/46). O Ministério Público federal opinou pela concessão do exequatur (fls. 63/64). Em 7.10.2005, EDSON VIDGAL assim decidiu: "..... A solicitação está albergada no Tratado sobre Cooperação Judiciária em Matéria Penal entre o Brasil e a Itália, promulgado pelo Decreto nº 862/93. Assim, o objeto desta carta rogatória não atenta contra a soberania nacional ou a ordem pública. Observa-se, portanto, conforme ressaltado pelo MPF, 'que o pedido abarca assistência de segundo grau, ou de segundo nível, para o fim de transmissão de informações contratuais, contábeis e de movimentações bancárias'. Tais medidas encontram-se previstas naquele Tratado, art. 2º, item 2: 'Para a execução de revistas pessoais, apreensão e seqüestro de bens, a cooperação somente será prestada se o fato que originou o processo na Parte requerente for previsto como crime também na lei da Parte requerida ou, ainda, se ficar comprovado que o acusado manifestou expressamente seu consentimento' (grifei). No caso em tela, os fatos descritos no texto rogatório também constituem crime na legislação brasileira, o que autoriza sejam prestadas as informações requeridas. Posto isso, atendidos os pressupostos necessários, concedo o exequatur, destacando que as autoridades italianas poderão acompanhar as diligências rogadas, desde que nelas não interfiram." (fl. 65/66). Em 10.11.2005, o STJ certificou o decurso de prazo (fls. 62). Em 19.12.2005, a impetrante interpôs agravo regimental (fls. 70/95). Essa petição ainda não foi analisada (informação obtida através do sítio do STJ na **internet**: www.stj.gov.br). Daí a presente impetração. A impetrante alega, em síntese, que a concessão do exequatur viola a ordem pública e a soberania de nosso país, pois não observou requisitos formais (pedido feito pelo Ministério Público e não Juízo ou Tribunal estrangeiro; carimbo do Ministério Público ilegível e falta de intimação dos

interessados) e autorizou "quebra de sigilo bancário" e "seqüestro de valores" (fl. 10). Pede liminar para suspender os efeitos da decisão que concedeu o exequatur até o julgamento final do habeas (fl. 28). Decido. Com o advento da EC 45/04 a competência para conceder exequatur às cartas rogatórias passou a ser do Superior Tribunal de Justiça. Isso impede que o SUPREMO proceda à análise dos requisitos formais de concessão tais como carimbo do Ministério Público ilegível e falta de intimação dos interessados. Análise, neste momento, apenas eventual arbitrariedade perpetrada contra os pacientes. O pedido de carta rogatória foi formulado com base no Tratado de Cooperação Internacional firmado entre o Brasil e Itália. Conforme exposto na decisão ora atacada, o art. 2º do tratado prevê a possibilidade de cooperação entre os países signatários, mesmo quando o pedido envolve cumprimento de diligências de caráter executório ou o envio de informações sigilosas. Isso porque o direito à **privacidade** e à intimidade, embora protegidos constitucionalmente, não são absolutos. Podem sofrer limitações. No caso concreto, não verifico flagrante ilegalidade na decisão que concedeu o exequatur, pois está devidamente fundamentada e respeitou os limites estabelecidos na legislação aplicável. Além disso, não há risco iminente de prisão dos pacientes, que terão a oportunidade de se defenderem perante a autoridade judiciária italiana. Afasto, ainda, a alegação de que houve cerceamento de defesa por falta de intimação dos interessados para apresentar impugnação à carta rogatória. O Presidente do STJ poderá deixar de intimar os interessados quando tal comunicação puder frustrar o cumprimento das diligências solicitadas. É o que está previsto no parágrafo único do art. 8º da Resolução nº 09/05-STJ: "Art. 8º (...). Parágrafo único. A medida solicitada por carta rogatória poderá ser realizada sem ouvir a parte interessada quando sua intimação prévia puder resultar na ineficácia da cooperação internacional". Assim, numa primeira análise, não verifico presente o *fumus bini iuris* e o *periculum in mora* a ensejar a concessão da medida liminar. Além do mais, verifico que a impetrante ajuizou habeas anterior (HC 87.513) em que alegou as mesmas ilegalidades argüidas neste writ. No referido habeas, o Ministro CARLOS BRITTO indeferiu a liminar e pediu informações. Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar. Solicitem-se informações. Publique-se. Brasília, 31 de janeiro de 2006. Ministro NELSON JOBIM Presidente

Legislação

LEG-FED EMC-000045

LEG-INT TTD

ART-00002

Tratado sobre Cooperação Judiciário em Matéria Penal,
Item 2

LEG-FED DEC-000862 ANO-1993

Promulga o Tratado sobre Cooperação Judiciária em
Matéria Penal

LEG-FED RES-000009 ANO-2005

ART-00008 PAR-ÚNICO

Observação

- Legislação Estrangeira citada: Artigo 416 do Código Penal da Itália;
artigos 216 e 223 do R.D. (decreto régio) 267 de 19742, e artigo 2622
do Código Civil da Itália.