

PRIVACIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: AUTONOMIA DOS DIREITOS E DESDOBRAMENTO NO BRASIL

PRIVACY AND DATA PROTECTION: THE EVOLUTION OF DATA PROTECTION AS AN INDEPENDENT RIGHT IN BRAZIL

JOÃO RICARDO BET VIEGA

Mestre em Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS),
com período de mobilidade acadêmica na Universidade de Coimbra/Portugal. Advogado.
jrbviegas@gmail.com

ÁREAS DO DIREITO: Constitucional; Digital

RESUMO: O presente estudo tem por objetivo discutir o conceito de privacidade e seu desdobramento ao direito à proteção de dados pessoais, apurando a evolução doutrinária sobre a matéria e os elementos que fundamentam essa autonomia. Em um segundo momento, avalia-se a perspectiva constitucional brasileira, analisando sobre o tratamento dado pelo ordenamento jurídico ao direito à privacidade e refletindo sobre o lugar do direito à proteção de dados pessoais na ordem constitucional. Adota-se o método hipotético-dedutivo e, em alguns momentos, o direito comparado.

PALAVRAS-CHAVE: Privacidade – Proteção de dados – Direitos fundamentais – Constituição.

ABSTRACT: This study aims to discuss the right to privacy and the evolution of an autonomous right to data protection. It investigates the legal literature and the fundamentals that justify the development of data protection as an independent right. The article also analyzes the Brazilian Constitution, assessing the legal treatment given to the right to privacy and the place occupied by the right to data protection in the constitutional order. The study employs the deductive method and also resorts to comparative law.

KEYWORDS: Privacy – Data protection – Fundamental rights – Constitution.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Privacidade e proteção de dados pessoais: direitos autônomos. 1.1. Discutindo o conceito de privacidade. 1.2. O desdobramento ao direito à proteção de dados pessoais. 2. Privacidade e proteção de dados pessoais: uma perspectiva constitucional. 2.1. Vida privada e intimidade: a previsão constitucional. 2.2. Proteção de dados pessoais: o local na ordem constitucional brasileira. Considerações finais. Referências bibliográficas. Jurisprudência.

INTRODUÇÃO

No outono brasileiro de 1980, René Ariel Dotti apresentava o artigo “A liberdade e o direito à intimidade”, texto reconhecido como um dos marcos iniciais da discussão sobre o direito à privacidade e seus reflexos no desenvolvimento dos direitos da personalidade no país. Na ocasião, antes mesmo de aprofundamento teórico, Dotti antecipava a seu leitor que o desenvolvimento da tecnologia seria aspecto crucial para o debate que se avizinhava: “(...) [a máquina] é um meio para a conquista e um passaporte para a tragédia.”¹.

Na atualidade, privacidade e dados pessoais consistem em temas de extrema relevância e pautam discussões que não se limitam às cátedras universitárias e ao estudo jurídico. É nesse campo, contudo, que se enxerga o debate quanto à diferenciação entre os conceitos de direito à privacidade e de direito à proteção de dados pessoais. Sob essa perspectiva, questiona-se: falar em proteção de dados pessoais é, necessariamente, falar em privacidade, ou há autonomia entre esses conceitos e em seu tratamento jurídico?

Ressalte-se, ademais, que o objetivo deste trabalho não se concentra somente na perspectiva constitucional, mas sim da relevância do direito civil na discussão dos conceitos. Além disso, objetiva-se, também, averiguar o que a separação dos conceitos no plano constitucional acarreta no plano do direito civil.

Assim, o presente estudo divide-se em dois principais tópicos, cada qual subdividido em outros dois recortes específicos. Inicialmente, avalia-se a autonomia entre os conceitos: primeiro, discute-se a evolução do direito à privacidade para, em seguida, abordar-se o desdobramento ao direito à proteção de dados pessoais.

O segundo pilar, por sua vez, trabalha o tratamento, sobretudo no plano de direitos constitucionais e fundamentais, dado pelo ordenamento jurídico brasileiro a esses dois direitos em questão. Nesse sentido, estuda-se, primeiro, a previsão constitucional de proteção da vida privada e da intimidade e, após, pondera-se quanto ao local do direito à proteção de dados pessoais no cenário brasileiro, notadamente com sua inclusão na Constituição Federal.

O que já se sabe, e é possível antecipar, é que os dados pessoais fazem parte do cotidiano daqueles inseridos no mercado de consumo e no ambiente social do século XXI. Stefano Rodotà refere o “corpo eletrônico”², Daniel Solove apresenta a “pessoa digital”³ e Danilo Doneda sintetiza: “Os dados pessoais chegam a fazer as vezes da própria

-
1. DOTTI, René A. A liberdade e o direito à intimidade. *Revista de informação legislativa*, v. 17, n. 66, p. 125-152, abr.-jun. 1980.
 2. RODOTÀ, Stefano. *Il diritto di avere diritti*. Roma: Laterza, 2012. p. 26.
 3. SOLOVE, Daniel J. *Understanding privacy*. Cambridge, London: Harvard University Press, 2008. p. 119.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual. *Revista de Derecho Privado*, n. 24, p. 81-111, 2013.
- BIONI, Bruno. *Proteção de dados pessoais: as funções e os limites do consentimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. (Ebook).
- BRANCO, Gerson. WESENDONCK, Tula. Limitações voluntárias aos direitos da personalidade: um estudo comparativo entre o direito brasileiro e português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, a. 2, n. 2, p. 1469-1492, 2016.
- BRUGIOTTI, Emanuela. La privacy attraverso le “generazioni dei diritti”. Dalla tutela della riservatezza alla protezione dei dati personali fino alla tutela del corpo elettronico. *Rivista On-Line Diritti Fondamentali*, n. 2, 2013.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e direito privado*. 2. reimp. Trad. Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Lisboa: Almedina, 2009.
- CASTRO, Catarina Sarmiento e. 40 anos de “utilização informática” – o artigo 35º da Constituição da República Portuguesa. *Revista Eletrônica de Direito Público*, v. 3, n. 3, p. 43-66, 2016.
- COOLEY, Thomas M. *A Treatise on the Law of Torts or the Wrongs Which Arise Independent of Contract*. Chicago: Callaghan and Company, 1879.
- COSTA JÚNIOR, Paulo José. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Ed. RT, 1970. p. 31.
- CUEVA, Ricardo Villas Bôas. A proteção de dados pessoais na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena D. (Coord.). *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 2019.
- DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da personalidade*. Trad. Afonso Celso Furtado Rezende. São Paulo: Quorum, 2008.
- DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no Código Civil. *A parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Coord. Gustavo Tepedino. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 111-112.
- DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico Journal of Law*, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011.
- DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2019.
- DONEDA, Danilo. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (Coord.); BIONI, Bruno (Coord. Exec.). *Tratado de proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- DOTTI, René A. A liberdade e o direito à intimidade. *Revista de informação legislativa*, v. 17, n. 66, p. 125-152, abr.-jun. 1980.

- FABRIS, Francesca. Il diritto alla privacy tra passato, presente e futuro. *Rivista di Scienza della Comunicazione*, n. 2, p. 94-98, 2009.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Revista da Faculdade de Direito*, n. 88, 439-459, 1993.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 22. ed. atual. por Edvaldo Brito, Reginalda Paranhos de Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2019. (Ebook).
- LYNSKEY, Orla. *The Foundations of EU Data Protection Law*. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- LÔBO, Paulo. Direito à privacidade e sua autolimitação. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LOBO, Fabíola (Coord.). *Privacidade e sua compreensão do direito brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.
- MENDES, Laura Schertel. O direito fundamental à proteção de dados pessoais. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 20, n. 79, p. 45-82, jul.-set. 2011.
- MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados pessoais e defesa do consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2017. (Ebook).
- MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JR., Otavio Luiz; FONSECA, Gabriel Campos Soares. O Supremo Tribunal Federal e a proteção constitucional dos dados pessoais: rumo a um direito fundamental autônomo. In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (Coord.); BIONI, Bruno (Coord. Exec.). *Tratado de proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- NIEVES SALDAÑA, María. La génesis de la protección de la privacidad en el sistema constitucional norteamericano: el centenario legado de Warren y Brandeis. *Revista de Derecho Político*, n. 85, p. 195-240, 2012.
- NIGER, Sergio. *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*. Padova: CEDAM, 2006.
- PEIXOTO, Erick; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Os desafios da compreensão do direito à privacidade no sistema jurídico brasileiro em face das novas tecnologias. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LOBO, Fabíola (Coord.). *Privacidade e sua compreensão do direito brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.
- PROSSER, William. Privacy. *California Law Review*, v. 48, n. 3, p. 383-423, 1960.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Atual. por Rosa Maria Andrade Nery. São Paulo: Ed. RT, 2012. t. VII.
- RAMINELLI, Francieli P. O direito à privacidade nos Estados Unidos e no Brasil: uma análise comparativa teórica e jurisprudencial. In: MIRAGEM, Bruno (Org.). *Direito privado comparado*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.
- RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- RODOTÀ, Stefano. *Il diritto di avere diritti*. Roma: Laterza, 2012.

- RÖSSLER, Beate. *The value of privacy*. 2. ed. Cambridge: Polity, 2015.
- RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. O direito à proteção de dados pessoais na sociedade de informação. In: *Direito, Estado e Sociedade*, n. 36, p. 178-199, jan.-jun. 2010.
- SAAVEDRA, Giovani A. SARLET, Ingo W. Fundamentos jusfilosóficos e âmbito de proteção do direito fundamental à proteção de dados pessoais. *RDP*, v. 17, n. 93, p. 33-57, maio-jun. 2020.
- SARLET, Ingo W. Direitos fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. *Revista de Direito do Consumidor*, n. 36, p. 54-104, 2000.
- SCHREIBER, Anderson. *PEC 17/19: uma análise crítica*. Jul. 2019. Disponível em: [<http://genjuridico.com.br/2019/07/19/analise-critica-pec-17-2019/>]. Acesso em: 23.10.2020.
- SIMITIS, Spiros. Reviewing privacy in an information society. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 135, n. 3, 707-746, mar. 1987.
- SILVA NETO, Manoel Jorge. A Suprema Corte dos Estados Unidos e o direito à intimidade. *Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União*, n. 28/29, p. 173-190, jul.-dez. 2008.
- SOLOVE, Daniel J. *Understanding privacy*. Cambridge, London: Harvard University Press, 2008.
- SOMBRA, Thiago Luis Santos. *Fundamentos da regulação da privacidade e proteção de dados pessoais*. São Paulo: Ed. RT, 2019.
- 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, 2014.
- WARREN, Samuel D. BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, v. 4, n. 5. p. 193-220, 1890.

JURISPRUDÊNCIA

STJ, REsp 22.337/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª T, j. 13.02.1995, DJ 20.03.1995.



PESQUISAS DO EDITORIAL



ÁREAS DO DIREITO: Constitucional; Digital

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A autodeterminação informativa como manifestação do direito à privacidade, de Clara Angélica Gonçalves Cavalcanti Dias e Bricio Luís da Anunciação Melo – *RDCC* 37/51-75;
- Da privacidade à proteção de dados pessoais: O julgamento histórico do STF e a MP 954/2020, de Guilherme Magalhães Martins e André Luiz Arnt Ramos – *RT* 1036/123-139; e
- Distinção entre privacidade e proteção de dados pessoais, de Rita Peixoto Ferreira Blum e Thomas Kefas de Souza Dantas – *RDPriv* 110/29-57.